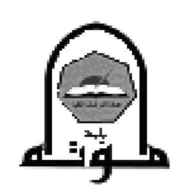


جامعة مؤتة
عمادة الدراسات العليا

التحكيم الدولي وأثره في التــسوية السلمية للمنازعات (دراستان تطبيقيتان على قضيتي طابا وجزر حنيش)

إعداد الطالبة
شروق عمر الجخلب

إشراف
الأستاذ الدكتور فايز الزريقات

رســـالة مقدمـــة إلى عمادة الدراسات الـــعليـــا
استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير
فـــي العلاقات الدولية قسم العلوم الســــياسيـــة

جامعة مؤتة، 2012

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الآراء الواردة في الرسالة الجامعية لا تُعبر بالضرورة عن وجهة نظر جامعة مؤتة

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com



MUTAH UNIVERSITY — جامعة مؤتة

Deanship of Graduate Studies — عمادة الدراسات العليا

نموذج رقم (14)

قرار إجازة رسالة جامعية

تقرر إجازة الرسالة المقدمة من الطالبة شروق عمر الجخلب الموسومة بـــ:

التحكيم الدولي واثره في التسوية السلمية للمنازعات (دراستان تطبيقيتان على قضيتي طابا وجزر حنيش)

استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في العلاقات الدولية.

القسم: العلوم السياسية.

	التوقيع	التاريخ	
أ.د. فايز شراري الزريقات		2012/04/30	مشرفاً ورئيساً
د. محمد حمد القطاطشه		2012/04/30	عضواً
د.صداح احمد الحباشنة		2012/04/30	عضواً
د. سامر عبدالمجيد البشابشة		2012/04/30	عضواً



عميد الدراسات العليا

أ.د. عبدالفتاح خليفات



MUTAH-KARAK-JORDAN — مؤته – الكرك – الاردن
Postal Code: 61710 — الرمز البريدي: 61710
TEL :03/2372380-99 — تلفون: 03/2372380-99
Ext. 5328-5330 — فرعي 5328-5330
FAX:03/ 2375694 — فاكس 03/2 375694
e-mail: dgs@mutah.edu.jo sedgs@mutah.edu.jo — البريد الالكتروني
http://www.mutah.edu.jo/gradest/derasat.htm — الصفحة الالكترونية

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

إهداء

إلى زوجي العزيز زيد الجعافرة الذي ساندني في دراســـــتي
إلى طفلتي الغالية شهد التي كانت على الدوام تحيطني بابتسامتـــها
إلى والدي و والدتي اللذان ما انفكا في الدعاء لي وبرضاهما الله وفقني إلى كل من علمني حرفا وجعلني اكتب هذه الرسالة التي بين أيديكم أهدي هذا الجهد المتواضع

شروق عمر الجخلب

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الشكر والتقدير

الحمد لله وحده لا شريك له، له الملك وله الحمد يُحيي ويميت، وهو على كل شيء قدير، والصلاة و السلام على خاتم الأنبياء والمرسلين سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم وعلى آله وأصحابه أجمعين.

فلا يسعني بعد إتمام رسالتي، إلا أن أتوجه بوافر الشكر والتقدير والعرفان إلى الأستاذ الدكتور فايز الزريقات، الذي تفضل مشكورا بالإشراف على رسالتي، وأمدني بالدعم والإرشاد والإرادة في إتمامها وإنجازها.

كما أتوجه بجزيل الشكر والتقدير إلى أساتذتي الأفاضل، أعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم وقبولهم الحضور، ومناقشة رسالتي.

كما أتقدم بالشكر كل من ساعدني بالوقوف إلى جانبي من أساتذتي الأفاضل وزملائي الأعزاء.وإلى كل من ساهم في إنجاز هذا العمل المتواضع له مني كل التقدير والاحترام.

شروق عمر الجخلب

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

فهرس المحتويات

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المُلخص

التحكيم الدولي وأثره في التسويّة السلميّة للمنازعات

(دراستان تطبقيتان على قضيتي طابا وجزر حنيش)

شروق عمر الجخلب

جامعة مؤتة، 2012

هدفت هذه الدراسة إلى البحث في التحكيم الدوليّ وأثره في التسويّة السلميّة للمنازعات الدوليّة، وذلك من خلال التعرف على وسائل التسوية السلمية للمنازعات الدولية بشكل عام، والتحكيم الدولي بشكل خاص، وقد اتبعت الدراسة المنهجين الوصفي والقانوني، فقد بيّنت الدّراسة ما يلي:

أولا: وسائل التسويّة السلميّة للمنازعات الدوليّة، حيث أصبح الالتزام بالحلول السِّلميّة والعادلة للمنازعات الدولية التزاما عاما، مفروضا على عاتق جميع الدول، ولم يعد مقتصرا على أعضاء الأمم المتحدة. وقد تعددت هذه الوسائل، وتم تقسيمها إلى ثلاث أقسام رئيسية: وهي الوسائل الدبلوماسية والسياسية والوسائل القضائية.

ثانياً: تناولت الدراسة التحكيم الدولي كأحد شقَي التسويّة القضائيّة لحل المنازعات الدوليّة، وذلك من خلال التّعرف إلى مفهومه وإجراءات تشكيل محكمة التحكيم وتنفيذ قرار التحكيم.

ثالثاً: إلزاميّة القرار التحكيمي وعدم قابليته إلى الاستئناف، والكيفية التي يتم التعامل فيها مع رفض الطرف الخاسر تنفيذ حكم محكمة التحكيم.

رابعاً: التعرف على أثر التحكيم في تسوية المنازعات الدوليّة بشكل عمليّ من خلال دراسة قضية الحدود بين مصر وإسرائيل والمعروفة بقضية طابا. والنزاع الذي دار بين اليمن واريتريا على السيادة الإقليمية والحدود البحرية لجزر حنيش.

خامساً: اثر التحكيم الدولي في الحفاظ على الأمن والسلم الدوليين وعلى العلاقات الودية بين الدول، بالإضافة إلى حل النزاعات الدولية دون المساس بسيادة الدول وبحيادية وسرعة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

Abstract

The International Arbitration and its Effect on Peaceful Settlement for the International (Taba and Hanech Island)

Shorouq Omar Aljukhleb

Mut'ah University 2012

This study aimed to investigate on an international arbitration and its effect on Peaceful settlement of international conflicts, through identifying the means of settlement for international conflict in general, and international arbitration in particular. The study has followed the descriptive and legal methods. The study showed the following:

Firstly: The means of international peaceful Settlement , so the commitment towards the peaceful and settlement and fair solution for the international conflicts has become a general commitment imposed on all countries all over the world , and not restricted to the members Of the (UN) .These means are raried and have been classified into three main sections: Diplomatic, political and judicial means.

Secondly: The study has handled the international arbitration as one of the Judicial settlement halves to solve international conflicts through identifying its concept and the procedures of forming arbitration court and implementing the arbitration decisions.

Thirdly: The compulsion of the arbitral decision, therefore the decision is not appealable . And how to deal with the loser in case the country refuses to execute the decision of the arbitration court.

Fourthly: Identifying the effect of arbitration in settling the international conflicts practically through studying borders issue between Eygpt and Israel which is known as Taba issue, the conflict between Yemen and Areterea and territorial sovereignty of and sea borders of Hanech Island.

Fifthly : the effect of international arbitration on preservinge international security and peace and good international relationship, in addition to solving international conflicts without harming the authority and sovereignty at a country in a neutrally and rapidly.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الكلمات الدالة

النّزاع: عدم الاتفاق أو الخلاف بين الأطراف المتنازعة.

التسويّة السلميّة للمنازعات الدوليّة:هي حلّ المنازعات دون الالتجاء إلى القوة.

التحكيم: هو الاتفاق على طرح النزاع على شخص معــين، أو أشــخاص مُعيّنــين ليفصلوا في موضوع النزاع.

التحكيم الدولي: هو تسوية المنازعات بين الدول، بواسطة قضاة من اختيارهم و على أساس احترام القانون.

مُشارطة التحكيم: هو اتفاق بين الخصوم، في نزاع معين، قائم بينهم بالفعل يلتزمون بمقتضاه، بعرض هذا النزاع على مُحكِّم أو مُحكمِين يختارونهم للفصل فيه بدلا مــن المحكمة صاحبة الولاية والاختصاص.

شرط التحكيم: هو الاتفاق الذي يرد-عادة- كبند من بنود عقد من العقود، بمقتــضاه يلتزم أطراف هذا العقد، بعرض ما قد ينشأ بينهم من منازعات،بخصوص هذا العقد.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الفصل الأول

خلفية الدراسة وأهميتها

1.1 خلفيّة الدراسة

يُعدّ السِّلم الركيزة الأساسيّة لقيام مجتمعٍ دوليّ مُعاصر مُزدهر ومتطور تَسوده العدالة. ويعني هذا أنّ المجتمع الدوليّ مطالب بتحقيق مهمة مزدوجة، وهي صنع السّلم والمحافظة عليه. ويتوقف إنجاز هذه المهمة بشقيها على شرط أساسيّ يتمثل في توافر الإرادة السياسيّة اللازمة لدى أطراف النّزاع لصنع السّلم والمحافظة عليه. ويقتضي حفظ السِّلم – أكثر من صنعه – التزام الأطراف المتنازعة بمبدأ فصل منازعاتها بالوسائل السلميّة. وبعبارة أخرى تنفيذ الدول لالتزاماتها بمقتضى ميثاق الأمم المتحدة. ولذلك أكد أحد الأمناء العامين للأمم المتحدة في تقريره عن نشاط المنظّمة على أنّ المنازعات القائمة في جميع أنحاء العالم وتلك المتوقع وقوعها تتطلب وجود نظام دوليّ محترم لإيجاد التسوية السلميّة للمنازعات الدوليّة.

ولا شك أن التحكيم الدولي عرف منذ القدم كوسيلة لحل الخلافات بين القبائل والإمبراطوريات وقد لعب دورا أساسيا لحل المنازعات الدوليّة ومر بمراحل عديدة حتى أصبح في الصورة التي عليها الآن، حيث أصبح إحدى الوسائل السلميّة الفعّالة في حلّ المنازعات الدوليّة.

وغالبا ما تنص المعاهدات الدوليّة على الوسائل السلميّة التي تلجأ إليها الدول المتعاهدة، عندما يثور نزاع بشأن تطبيق أو آثار تلك المعاهدات، ولا تكتفي الدول عادة عند إبرام معاهدة بالنّص على وسيلة سلمية واحدة، بل أنها تنص على عدد من الوسائل السلميّة، سواء أكانت دبلوماسيّة أم سياسيةً أم قضائيةً.

والواقع أنّ التحكيم الدوليّ هو أحد شطري التسوية القضائيّة للخلافات الدوليّة، حيث تتكون التسوية القضائيّة للخلافات الدوليّة من التحكيم الدوليّ والقضاء الدوليّ، وقد نصّت المّادة الثّالثة و الثّلاثون من ميثاق الأمم المتحدة في الفصل السادس على الوسائل السلميّة لحلّ المنازعات الدوليّة، وتم تقسيم تلك الوسائل إلى ثلاثة أنواع وهي: الوسائل الدبلوماسية، والوسائل السياسيّة لتسوية المنازعات الدوليّة، والوسائل

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

القضائيّة لحل المنازعات الدوليّة. وبطبيعة الحال يختلف كل نزاع دولي عن الأخر فيما يتعلق بالوسائل السلميّة الملائمة لتسويته.

وقد عددت المادة 33 من الميثاق بعض الوسائل المعتادة لتسوية المنازعات الدوليّة بنصها على أنّه " يجب على أطراف أيّ نزاع دولي من شأن استمراره أن يُعرّض السّلم و الأمن الدوليّ للخطر، وأن يلتمسوا حله بادئ بدء بطريق المفاوضة أو التحقيق أو التوفيق أو التحكيم أو التسوية القضائية أو أن يلجأوا إلى الوكالات والتنظيمات الإقليمية أو غيرها من الوسائل السلميّة التي يقع عليها اختيارهم ". وإنّ هذا التعداد على سبيل المثال لا الحصر.

ولذلك سوف نتناول التحكيم الدولي بشيء من التفصيل حيث أنّ التحكيم يمثل أهميةٍ ضروريّةٍ، ويُعتبر وسيلة هامة لفضّ المنازعات الدوليّة بواسطة قرارات وأحكام مُلزمة تتم على أساس القانون دون اللجوء إلى القضاء حيث يحل المُحكّم محلّ المحكمة، ويحل حُكمه محل حُكمها، فيستند المُحكّم في قراراته إلى القانون الدوليّ في تسوية ما يعرض عليه من منازعات دوليّة، بالإضافة إلى أن النظر بالنزاع ينتهي بحكم نهائي بات غير قابل للاستئناف وملزم لأطراف النزاع. كما تتميز محاكم التحكيم بطابع التأقيت بحيث تنتهي بمجرد فصلها في النزاع أو المنازعات التي أنشأت من أجلها.

كما أننا سوف نتطرق إلى الجانب العملي للتحكيم الدولي من خلال دراسة قضية طابا بين مصر وإسرائيل، والتي مرت في العديد من مراحل المفاوضات والتي حاولت من خلالها إسرائيل تجنب اللجوء إلى التحكيم الدولي حتى لا تكون ملزمة بتنفيذ قرار التحكيم، وبعد جدل طويل تنتصر العقول المصرية وتستطيع إلزام إسرائيل باللجوء إلى التحكيم الدولي لحل النزاع الدائر بينهما وينتهي بإعلان المنطقة المتنازع عليها (طابا) منطقة مصرية عربية.

وأيضا تتطرق هذه الدراسة إلى النزاع اليمني الاريتري على جزر حنيش والذي تعرفنا من خلاله على مشارطة التحكيم التي نظمت العملية التحكيمية، والتي كادت أن تفشل لولا الجهود اليمنية التي سعت إلى المحافظة على العلاقات الودية

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

مع اريتريا وانتهت بإعلان جزر حنيش ارض يمنية، وتم تحديد حقوق وواجبات كل من طرفي النزاع.

وبالتالي نرى أثر التحكيم الدولي في حل النزاعات الدولية بشكل سلمي ودي يحفظ الأمن والسلم الدوليين، ويحافظ على علاقات التعاون بين الدول ويجنبها الدخول في صراعات وحروب، قد تلحق بأطراف النزاع الكثير من الأضرار التي قد لا يحمد عقباها.

2.1 أهميّة الدّراسة:

تستمد هذه الدراسة أهميتها مما يلي:

تتمثل الأهمية العلمية لهذه الدراسة، بالتركيز على الجانب السياسيّ للتحكيم الدوليّ، حيث أن معظم الدراسات التي تتناول التحكيم الدوليّ تتناوله من الجانب القانونيّ، بالإضافة إلى تركيزها على التحكيم التجاري الدوليّ، مع تهميش الجانب السياسيّ.

كما تتبع أهمية الدراسة العملية. من معالجتها لحالتي الدراسة، وهما قضية طابا بين مصر وإسرائيل، وقضية حنيش بين اليمن واريتريا، بحيث يتم تتبع دور التحكيم في حل هذه المنازعات الدولية بشكل مفصل، والتي لم تتطرق لها الدراسات السابقة.

3.1 أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة بشكل رئيسيّ إلى البحث في أثر قرار التحكيم كوسيلة سلميّة لحل المنازعات الدولية. والتعرف على وسائل حل المنازعات الدولية بالطرق السلمية، والاطلاع على تاريخ التحكيم الدولي، كما تهدف الدراسة إلى الاطلاع على المراحل التاريخية لتطور مفهوم التحكيم الدولي، والتعرف على الفرق بين الجانب القانوني، والجانب السياسي لتحكيم الدولي.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

4.1 مشكلة الدراسة:

تكمن مشكلة الدراسة، في أثر استخدام آليات التحكيم الدولي، كوسيلة سلميّة في حلّ المنازعات الدوليّة، ومدى إلزاميّة قرار التحكيم.

5.1 أسئلة الدراسة:

ستحاول هذه الدراسة الإجابة على السؤال الرئيسي، وهو: ما أثر حل المنازعات الدولية عن طريق التحكيم الدولي كوسيلة سلمية ؟ أما بالنسبة للأسئلة الفرعية، فأهمها:

1. ما هي وسائل التسوية السلمية للمنازعات الدولية؟
2. ما هو التحكيم الدولي كوسيلة تسوية سلمية للمنازعات الدولية؟
3. ما أثر التحكيم الدولي في تسوية المنازعات الدولية من الجانب التطبيقي؟

6.1 منهج الدراسة:

تم استخدام في هذه الدراسة العديد من مناهج البحث العلميّة، لضرورة التوصل إلى النتائج المرجوة، ومن أهمِّ هذه المناهج التي اعتمدنا عليها في دراستنا هذه:

المنهج الوصفي :

حيث أنّ هذا المنهج يختص بوصف المنازعات الدوليّة القائمة بين الدّول، من خلال إلقاء الضوء على المشكلة محل النزاع، وبالتالي التمكن من بلوّرة رؤية واضحة لحل المنازعات الدوليّة.

المنهج القانوني:

وسوف يتم الاستعانة بهذا المنهج، لأنه ُركّز بالأساس على العوامل والاعتبارات القانونية التي تُحيط بعلاقات الدول ببعضها، ومن أمثلة ذلك: الالتزامات التي تنشأ عن تعاقد الدول مع بعضها، بموجب معاهدات أو اتفاقيات أو مواثيق دوليّة محددة تُؤَمّن بها مصالحا مشتركة، أو تحديد عنصر المسؤوليّة عن التصرفات التي تلجأ إليها الدول، وتمثل خرقا لالتزاماتها التّعاقديّة، وتقرير الوسائل المتبعة في تسوية المنازعات الدوليّة سلميّا بالإضافة إلى التعرف على الجوانب القانونيّة والسياسيّة للتحكيم كون الدراسة تُركّز على التحكيم الدولي بشكل أساسيّ.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الفصل الثاني

الإطار النظري والدراسات السابقة

1.2 الإطار النظري:

تعتمد هذه الدراسة على الجانب النظريّ للعلاقات الدوليّة، حيث كان لكل دولة ذات سيادة الحقّ في اللجوء إلى القوة متى تشاء وكما تشاء دون حسيب أو رقيب غير أنّ الموقف الدوليّ قد تغير وتطور في ما يتعلق باستعمال القوة، وذلك سعيا لتحقيق الأمن والسلم الدوليين، والاستقرار الدولي، فبدأت الدول تسعى إلى حل منازعاتها بالوسائل السلميّة من خلال تقريب وجهات النظر، والسعي للوصول إلى حلول ترضي الأطراف المتنازعة دون اللجوء إلى القوة.

ويمكن القول أن دراسة وسائل التسوية السلمية للمنازعات الدولية وتفاعلاتها وتشابك العناصر المكونة لتلك التفاعلات والتطورات التي انتابتها، قد يجعل نظرية الصراع الدولي ونظرية التفاوض و المساومة الأكثر انسجاما في دراسة وتحليل هذا الموضوع، علما بأنه لا توجد نظرية شاملة يمكن تطبيقها على الحالة الدراسية الخاصة بوسائل التسوية السلمية.

أ- نظرية الصراع الدولي:

إنّ المنافسة الحقيقية الظاهرة والكامنة هي العلاقات الطبيعية بين الدول وهي نتيجة لنمو نظام الدولة، وعلى الرغم من أنّ الصّراعات الدوليّة تأتي مُتقطعة في حياة الدول إلا إنّه يتعذر اجتثاث هذه الظاهرة في السياسات الدوليّة، والصراع هو حقيقة من حقائق السياسة الدوليّة يجب عدم التغافل عنها.

كما أنه سِمة من سمات الحياة، فالحياة ككل بطبيعتها صراع مختلف الدرجات، والطبيعة بين الأفراد، وبين السياسات الداخليّة للأمم حيث الرأي ضدّ الرأي والمصلحة ضدّ المصلحة، فإنّنا نجد أنّ السياسات الدوليّة تتقاسم هذه الصفات في كل مكان وزمان، حيث أنّه ليست العلاقات بين الدول دائما مستقرة وهادئة، وكثيرا ما يؤدي تعارض في مصالحها إلى قيام النزاع بينها. ومن المفروض أن تسوى تلك النزاعات بالطرق السلميّة وإلا تعمد الدول إلى وسائل العنف(مقلد،99:1987).

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وتنفرد ظاهرة الصّراع الدوليّ عن غيرها من ظواهر العلاقات الدوليّة بأنّها ظاهرة ديناميكيّة متناهيّة التعقيد. ويرجعُ ذلك إلى تعدد أبعادها، وتداخل مُسبباتها ومَصادرها وتشابك تفاعلاتها، وتأثيراتها المباشرة وغير المباشرة، وتفاوت المستويات التي تحدث عندها، وذلك من حيث المدى والكثافة والعنف. والصّراع هو: تنازع الإرادة الوطنيّة، والتنازع الناتج عن الاختلاف في دوافع الدول، بمعنى أنّها حالة تنافس يكون فيها مواقف الأطراف الدولية متعارضة مع المواقف المُحتملة لرغبات الآخرين أو أحيانا إنكار طرف دوليّ حقوق طرف دوليّ آخر حول مسائل محددة تثير النّزاع فيما بينهم، والدول تختلف فيما بينها من يوم ليوم، ويشكل ذلك اختلافات في الرأي ربما تؤدي إلى خصومة فيما بينهم. عندها يكون النّزاع صراعا، أو عندما يُهدّد أحدُ الأطرف باللجوءِ إلى استخدام العنفِ في حلّ النّزاع، ولكنّ هذا لا يعتبر كافيا في بعض الأحيان(مقلد،213:1982).

كذلك فإنّ الصّراع يُمكن أنّ تتنوع مظاهره وأشكاله، فقد يكون صراعا سياسيّا أو اقتصاديّا أو مذهبيّا أو دعائياّ أو حتى تكنولوجيّا. كما أنّ أدوات الصّراع يمكن أن تتدرج من أكثرها فاعلية إلى أكثرها سلبيّة.

ويمكن القول أنّ التحدي المباشر للمصالح المشتركة للدول سوف يبقى السبب الاعتباري للنّزاع، ومع ذلك فإنّ العديد من النّزاعات لم تكن فيها المصالح الحقيقيّة للدّولة التي قد تعرضت للخطر.

إن هناك الكثير من القواعد في العلاقات الدولية تلتزم الأطراف بها منعا لحدوث الفوضى وعندما تخرق تلك القواعد يكون هناك نزاع. على أن النزاعات عادة لا تقوم حول القواعد والأحكام ذاتها، كما أنّ استخدام القوة الفعليّة أو التهديد بها بشكل يضرّ بمصالح الآخرين تكون من الأسباب الرئيسيّة لقيام المُنازعات بين الدول، على الرغم من أنّ القوة ليست دائما السبب الوحيد لقيام المنازعات .

إنّ الصّراعات بين الدول تنشأ عادة عندما ترغب دول أن تحقق أهدافها القومية على حساب بعض الدول، تلك الأهداف تستند إلى فكرة المصلحة، إلا أنّ المصلحة في ظل الواقع الدولي تستند إلى فكرة القوة، بمعنى أن المصلحة تتحدد في إطار القوة، والتي تحدد بدورها في نطاق التأثير أو السيطرة. والقوة على هذا

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الأساس، هي التأثير النّسبي الذي تمارسه الدول في علاقاتها المتبادلــة، وبــذلك لا يمكن أن تكون مرادفا إلى للعنف، بأشكاله الماديّة والعسكريّة، وإنّما هي أوسع نطاقا من ذلك بكثير، فهي المصلحة النهائيّة في لحظة ما لعدد كبير من المتغيرات الماديّة وغير الماديّة، والتفاعل الذي يتم بين هذه العناصر والمكونات هو الذي يحــدد فــي النهاية حجم قوة الدولة، وبحسب هذا الحجم تتحدد إمكانياتها في التأثير السياسيّ في مواجهة غيرها من الدول (مهنا ومعروف،7:1990).

إنّ حلّ الصّراعات والأزمات الدوليّة يمكن تمييــزه مــن خــلال النتــائج أو الإجراءات الرسميّة المُتخذة، أي عن طريق إنّهاء الصراع فقد يُحــلّ مــن خــلال مُستويات رسمية يتم التوصّل إليها بعد مفاوضات واسعة، ووســاطة، أو يمكــن أن يُحلّ بواسطة الإخضاع، وفي الواقع أنّ إنهاء الصراع أصعب من بدايته ومن أجــل أن ينتهي فلا بدّ أن المُبرّر الذي قام بسببه الصّراع أصلا بين الأطراف المتنازعــة قد انتهى، أو تحقق الأطراف الأهداف المرجوة الذي تورط من أجله في الصّراع أو قد يُقيم أحد الأطراف مصالحة بطريقة مختلفة تجعله يرى في اســتمرار الــصراع أمرا غير مرغوب فيه، أو ينتهي بالهزيمة الكاملة (مهنا ومعروف،9:1990).

وحيث أنّ طبيعة العلاقات بين الدّول تتميز بالتّنافس والصراع الدائم من أجــل تحقيق المصالح، وعلى أساس هذه المصالح تبني العلاقات بين الدول، ممّا قد يُؤدي بها إلى استخدام القوة لتحقيق أهدافها، فكان لابدّ من إيجــاد وســائل بديلــة لحــلّ المنّازعات الدوليّة دون اللجوء إلى استخدام القوة، وذلك بتقريب وجهــات النظــر والتعاون الدولي، والغاية من ذلك تحقيق الأمن والسّلم الدوليين وذلك مــن خــلال الوسائل السلميّة لحلّ المنازعات الدوليّة.

ب- نظرية التفاوض والمساومة:

إنّ التفاوض هو أداة رئيسية من أدوات تسوية الصراع الدولي. كمــا يُعــرَف التفاوض، بأنّه عمليّة تهدف أطرافها إلى التوصل لاتفاق يمكــن أن يُوجــه ويُــنظم السُلوك المستقبلي. والتفاوض هو وظيفة رئيسية للدبلوماسية.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ويضيف البعض أنّ وجود أساليب فعّالة للمساومة يُعد بمثابة أحد العوامل الضّروريّة نحو تنظيم أو تقنين الوسائل غير العنيفة في حل صراعات المصالح بين الدول.

عناصر عملية التفاوض والمساومة:

تتألف عملية التفاوض بما تشتمل عليه من مساومات مكونة من عدة عناصر أساسيّة تتمثل في (مقلد،279:1982):

1-الأهداف التي تحفز الأطراف المختلفة على الدخول في عمليّة التّفاوض وتقوي الدافع للتوصل إلى النتيجة من ورائها.

2- عملية التفاوض نفسها، ومختلف المؤثرات التي تحيط بها.

3- النتائج التي يمكن أن تتحقق من خلال المساومات المتبادلة.

أهداف التفاوض:

من الخطأ افتراض إن الهدف الثابت والمستمر من عملية التفاوض، هو الرغبة في التوصل إلى اتفاق حول بعض المسائل المتنازع عليها بين أطرافها المعنيين، وإنّما قد يكون الهدف الحقيقيّ هو المماطلة أو الدّعاية. فالمُماطلة عادة ما تهدف إلى تأجيل تصرُّف مُعين حتى تُصبح الظّروف أكثر مُلائمة لتنفيذه. أمّا الدّعايّة فإنّها قد تستهدف إمّا إحراج الطرف الآخر في العملية التفاوضية أو تحسين مركز الطرف الذي يستخدم التفاوض للدعايّة عن طريق استقطاب تأييد دولي أكبر له، أو لكي يدفع بالدعايّة عن نفسه مسئولية فشل المفاوضات كما قد يكون الهدف هو الخداع والتضليل أو التجسس أو مُجرد الاحتفاظ بقناة مفتوحة للاتصال بين الأطراف المتفاوضة.

ومن ناحية أخرى يمكن القول: بأنّه إذا حدثت المُساومة الدبلوماسيّة في ظروف من حسن النيّة المُتبادلة، فإنّ ذلك يعني أن أهداف المتفاوضين المُعلنة ستُفسَّر، على أنّها تُمثل ما تسعى هذه الأطراف إلى تحقيقه في نهاية الأمر(الرفوع وفهمي،204:1990).

و الأرجح في مثل هذه الحالة، أنّ أهداف كل طرف متفاوض ستوضع بطريقة واقعيّة ومرنة، وذلك من أجل الحصول على أعلى درجة مُمكنة من القبول لها، وهو

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ما يرفع بالتالي من احتمال الموافقة عليها. كذلك نجد أنّ طبيعة العلاقة التي تــربط بين مصالح الأطراف المتفاوضة تحدد بشكل مبدئي احتمالات التوصل إلى اتفــاق، وهو ما يشكل بمعنى آخر، قوة الحافز على التحرك في اتجاه عملية التفاوض ويهيئ الأساس أمام قيامهــا. وقــد ميــز كــارل فردريــك بــين أربعــة أنــواع مــن المصالح(مقلد،280:1982):

1- المصالح المشتركة.
2- المصالح المتكاملة.
3- المصالح المتنافرة.
4- المصالح المتناقضة بصورة كاملة.

ففي حالة المصالح المشتركة والمتكاملة، تكون هناك منافع واحتياجات مشتركة تحاول المفاوضات تلبيتها وإرضائها لكل الأطراف المتفاوضة في صورة أو أخرى.

أما في حالة المصالح المتنافرة، وبدرجة أكبر في حالة المــصالح المتناقــضة تماما، فإنّ رؤية كل طرف الهدف الأخر، وتكون عدائية تماما، وبدرجة يصعب جدا معها التوصل إلى أيّة نقطة اتفاق بينهم، ذلك أنّ كل طرف يحاول أن يحقق أقــصى ما يمكن من مزايا على حساب الطرف الآخر.

وإنّ تحديد الأهداف في عملية التفاوض يجعل الأمور أكثر دقة، وأحيانا أكثــر حرجا، مما لو كان التفاوض ينطلق في الأصل من بعــض المبــادئ العامــة. إن الأهداف غير المحدودة من جانب بعض الدول تثير درجة أعلى من عداء ومعارضة الدول الأخرى لها.

عملية التفاوض:

تشمل عملية التفاوض كل التصرفات والاتصالات التي تقوم بها أطرافها بهدف التأثير في نتائجها النهائية.

وهناك بعض المؤثرات الهامة التي تكمن في خلفية العملية التفاوضية وتــسهم بدرجة أو أخرى في تشكيل مسلك المتفاوضين، ومن ذلــك علــى ســبيل المثــال: (مقلد،282:1982)

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

1- التبايّن الثقافيّ بين المتفاوضين:

هناك من يعزون ظاهرة التبايّن الثقافيّ بين المتفاوضين إلى التبايّن في معالم الشخصية القومية للدول التي ينتمون إليها.

والشخصية القومية هي نتاج العديد من المؤثرات التاريخيّة التي تحيط بنمو الدول، كما إنّها من ناحية أخرى وبصورة وثيقة بالخصائص والمعطيات الثقافيّة والاجتماعيّة القوميّة وبطبيعة عملية التنشئة الاجتماعية التي يمر عبرها أفراد المجتمع، وهو ما يؤثر على اتجاهات النّظام السياسيّ وممارساته.

وتؤدي الاختلافات الثقافية والاجتماعية بمفهومها القومي، إلى النتائج التالية:

1. عدم التأكد بشأن الدوافع إلى تحرك تلك الأطراف في مواجهة بعضها.
2. الرغبة في التعاون وصولا إلى هدف مشترك.
3. الثقة أو عدم الثقة.

2- الاتجاهات و الانطباعات المتبادلة بين الأطراف المتفاوضة:إنّ الاتجاهات والانطباعات والصور التي يحتفظ بها أطراف العملية التفاوضية عن بعضهم، والتي تتبع من الأساس من تاريخ العلاقة بين تلك الأطراف، وما إذا كانت بشكلها العام وديّة أو عدائيّة، فإنّ لها انعكاساتها المباشرة على الكيفيّة التي يتصرف بها كل طرف.

وفي أحد الآراء: أنّه إذا انطلقت الأطراف المتفاوضة من اتجاهات سلبية – أيا كان مصدرها- عن بعضها، فإنّ هذه الاتجاهات ستتسبب في المراحل اللاحقة من عمليات التفاوض الدولي، في ظهور الكثير من التفسيرات السلبية للتصرفات التي تقدم عليها تلك الأطراف في مواجهة بعضها.

ظروف الطرف المفاوض:

إنّ أكثر ما يتحكم في ظروف الطرف المفاوض هو اتجاهات الرأي العام لديه، والذي يعتبر تأييده حيويا بالنسبة لأية عملية تفاوضية (مقلد،283:1982).

فالرأي العام بتحبيذه أو عدم تحبيذه لتحرك معين، وبمساندته أو معارضته له، يعمل على:

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

1. تضييق أو توسيع دائرة الخيارات المطروحة في الموقف أمام هذا الطـــرف المتفاوض.
2. دعم أو تقليص جانب المرونة في المسلك التفاوضي، ممّا يُقلّـل مــن قــدرة المفاوض على اقتراح البدائل التي قد يتصوّر من ناحيته أنها ملائمة لطبيعــة الموقف الذي يتفاوض في نطاقه.

وإنّ التقييدات التي يمارسها الرأي العام على حرية المفاوض قد تكــون لهــا أحيانا ميزة إستراتيجية خاصة، وهي أن تجعل موقفه يبدو أمام الأطراف المتفاوضة الأخرى، على أنّه مسألة مبدأ أو مبدأ التزام قوميّ لا يمكنه أن يحيد عنه مما يعــزز من مقدرته التساوميّة (مصطفى،57:1996).

إن شعور المتفاوض الآخر بقوة ضغط الرأي العام على الطرف الذي يتفاوض معه، قد يجبره على الاعتدال إدراكا منه أن التطــرف ســينتهي بنــسف العمليــة التفاوضية من أساسها.

وقد يكون إدراك هذه القيم وتحديدها صعبا أثناء التفاوض، الأمر الــذي قــد يساعد على حدوث أخطاء في عمليّة الإدراك.

طبيعة المسائل محل التفاوض:

من الطبيعي أن يختلف التفاوض حول توقيع اتفاق ثقــافي أو جمركــي عــن التفاوض لتسوية نزاع حدود أو صراع مسلح، كمــا تتبــاين أشــكال المفاوضــات السياسية فقد تكون لفرض توقيع تحالفات ومعاهدات صداقة أو مفاوضات اســتقلال ...الخ، وينعكس هذا التباين على السلوك التفاوضي للأطراف وعلى كيفية تــأثرهم بالمحددات الأخرى.

نتائج المفاوضات:

عملية التفاوض تنتهي بمخرجات تتباين و تختلف من حالة تفاوضية لأخــرى فقد تنتهي بنجاح المفاوضات وتوصلها إلى حل (اتفاق أو معاهدة) أو اتفاق استئناف المفاوضات في مرحلة تالية أو توقف المفاوضات أو فشلها الذي قد يأخــذ صــورة حادة أو معقولة بحسب الموقف(مصطفى،63:1996).

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ومن هنا نرى أن التفاوض كأحد الوسائل السلميّة لحل المنازعات الدولية الهدف منه تحقيق الاستقرار الدولي، وتجنب الدخول في صراعات دولية، وغالبا ما يكون التفاوض الوسيلة الأولى التي يلجأ إليها أطراف النزاع لحل الخلاف القائم بينهم، وإن لم تحقق نتائج المفاوضات الغاية المرجوة منها، ولم تعمل على تقريب وجهات النظر بين الأطراف المتنازعة، فللأطراف الانتقال إلى وسائل سلميّة أخرى لحل المنازعات الدوليّة مثل اللجوء إلى التحكيم الدولي أو القضاء الدولي، من أجل الوصول إلى حل للنزاع القائم دون اللجوء إلى استخدام القوة.

2.2 الدراسات السابقة:

دراسة (بدر الدين: 1991) الكتاب بعنوان التحكيم في منازعات الحدود الدولية: وقد تناولت هذه الدراسة حالة تطبيقية محددة وهي قضية طابا بين مصر وإسرائيل كون هذه القضية حظيت باهتمام عربي ودولي كبير وذلك فضلا عن مساسها بسيادة مصر على ترابها الوطني، فإنها تعتبر نتيجة مباشرة وأثرا هاما من إبرام وتطبيق معاهدة السلام المصرية الإسرائيلية، بل هي في الحقيقة من مخلفات الصراع العربي الإسرائيلي، والحروب التي قامت بسببه وقيام إسرائيل في المنطقة العربية، وطموحاتها التوسعية، وفرض هيمنتها على العالم العربي، وعدم اقتناعها بالنطاق الإقليمي الذي حددته لها قرارات الأمم المتحدة. ومحاولة إسرائيل –كعادتها منذ نشأتها – الخروج على نصوص معاهدة السلام المصرية الإسرائيلية الموقع عليها في(26 /مارس/ 1979م)، تلك النصوص التي تقضي بالانسحاب الإسرائيلي إلى ما وراء الحدود الدولية المعترف بها بين مصر وفلسطين تحت الانتداب، مما أدى إلى نشأة مشكلة طابا في أواخر عام (1981م)، وقد مرت القضية بمراحل متعددة من المفاوضات حتى أمكن حل هذه القضية بالوسائل السلمية.

وقد اعتمدت هذه الدراسة على معالجة القضية من الإطار النظري في القانون الدولي، حيث أن هذه القضية تتعلق بالكشف عن مواقع أربع عشرة علامة من علامات الحدود الدولية بين مصر وفلسطين تحت الانتداب، فهي إذن تتعلق

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

بموضوع الحدود في القانون الدولي العام، حيث تناولت الدراسة هذا الموضوع في بابها الأول تحت عنوان المبادئ الأساسية للحدود الدولية.

أما في الباب الثاني، فقد تناولت الدراسة تطور قضية طابا والعلامات الحدودية الأخرى منذ أن تمّ وضعها على الطبيعة وفقا لاتفاق (1906م)، حيث تمسكت إسرائيل بنصوص ذلك الاتفاق أمام محكمة التحكيم. وقد تعرضت هذه الدراسة للتحكيم الدولي في بابها هذا كون تم الاتفاق بين مصر وإسرائيل على تسوية الخلاف عن طريق التحكيم الدولي بالإضافة إلى التعرض للوسائل السلمية الأخرى ومدى فعاليتها في تسوية منازعات الحدود وبصفة خاصة في قضية طابا، وقد جاء هذا الباب تحت عنوان تطور نزاع الحدود بشأن طابا بين مصر وإسرائيل.

وفي الباب الأخير لدراسة تناولت موضوع الحكم في قضية طابا بين مصر وإسرائيل بالتحليل من حيث سلطات واختصاص المحكمة المعنية بالفصل في نزاع طابا، وتحديد موضوع الخلاف ثم الحكم الصادر عن هيئة التحكيم من حيث منطوقه وأسبابه والتعليق عليه والرأي المخالف لهذا الحكم، ثم إشكالات تنفيذ الحكم ومحاولة إسرائيل التهرب منه والتلاعب في منطوقه.

دراسة(محمد مهنا وخلدون معروف:2002) كتاب بعنوان تسوية المنازعات الدولية مع دراسة لبعض مشكلات الشرق الأوسط: حيث يناقش الباحثان في هذه الدراسة، وسائل تسوية المنازعات الدوليّة، وما إذا كانت الحرب تعتبر إحدى الوسائل لحل تلك المنازعات، وقد قسمت الدراسة إلى ستة فصول، الفصل الأول تحدث عن طبيعة المنازعات الدولية، ووسائل تسويتها، والفصل الثاني تحدث عن طبيعة الصراع العربي الإسرائيلي وأبعاده، والفصل الثالث تناول إطار التسوية للصراع العربي الإسرائيلي حتى حرب يونيو (1967م) والفصل الرابع جاء عن السلام في الشرق الأوسط والتسوية السياسية، وتدخل القوى العظمى، والفصل الخامس عن النّزاع بين أثيوبيا والصومال، وتطور مشكلة القرن الإفريقي منذ نهاية الحرب العالميّة الثانيّة، وأخيرا تم في الفصل السادس تناول النزاع العراقي الإيراني في إطار وثائقي تحليلي وانهي الكتاب بخاتمة عن النتائج التي تم التوصل إليها

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

والتي تتمثل في التغييرات الجيوبوليتكية التي تشهدها منطقة الشرق الأوسط في الوقت الراهن.

دراسة (الشاعرى: 2006) كتاب بعنوان تسوية النزاعات الدولية سلميّا: لقد تناولت هذه الدراسة عدد من النزاعات والصراعات الدولية، ومن أهمها مشكلة النزاع بين العراق والكويت حيث مرّ هذا النزاع بمراحل ثلاث مُتشابهة يدلُّ على أن مشكلة الحدود بالوطن العربي والقارة الإفريقية قنبلة موقوتة يمكن أن تنفجر في أي وقت حسب التغيرات المختلفة، والتي من أهمها النزعة العسكريّة والتوسعيّة لدى بعض الأنظمة، كما هو سائد في عالمنا. كما بحثت هذه الدراسة في الوسائل السلميّة لتسوية المنازعات الدوليّة باستفاضة، وأفضلها حسب الدراسة هو المفاوضات ،ولقد قسمت هذه الدراسة إلى عشرة فصول، وقد تضمن الفصل الأول النزاعات الدولية من حيث مفهومها وتصنيفها، بالإضافة إلى عوامل تطورها، والفصل الثاني تحدث عن الوسائل السلميّة لحل المنازعات الدولية، والفصل الثالث تناول أساليب التسوية في نطاق المنظمات الدولية، وهي منظمة الأمم المتحدة ومنظمة المؤتمر الإسلامي والاتحاد الإفريقي، أما الفصل الرابع فقد تناول أساليب تسوية المنازعات الدولية في نطاق الجامعة العربية، وذلك من خلال التطرق إلى نشأة جامعة الدول العربية وتطوير الجامعة وتفعيل العمل العربي المشترك بالإضافة إلى أساليب التسوية في نطاق جامعة الدول العربية، وبالفصل الخامس تحدث عن نزاعات وقضايا الشرق الأوسط من حيث مصطلح الشرق الأوسط والرؤى الإقليمية والدولية وقضية الصراع العربي – الإسرائيلي وقضية الشرق الأوسط والدور التوفيقي لمجلس الأمن والسياسة الأمريكية الجديدة في الشرق الأوسط، والفصل السادس تناول التسوية السلمية للصراع الفلسطيني – الإسرائيلي، والفصل السابع تناول أخطر النزاعات الدوليّة مثل أزمة الحدود بين مصر والسودان، وتطور النزاع بين الإمارات وإيران، وغيرها من الصراعات الدولية، والفصل الثامن تناول تسوية النزاعات الحدودية اليمنية سلميّا، أما الفصل التاسع فقد تناول النزاعات في العالم الإسلاميّ، والفصل العاشر تحدث عن الغزو الأمريكي للعراق بين القوة الساحقة والرؤية الفاسدة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أمّا بالنسبة لهذه الدراسة، فقد تضمنت أثر التحكيم الدوليّ في التسوية السلمية للمنازعات الدولية، من خلال التعرف في بداية الأمر على مختلف وسائل التسوية السلمية للمنازعات الدولية، مع التركيز على التحكيم الدولي، وذلك بتناول مختلف جوانبه، والتي يختلط فيها الجانب القانوني مع الجانب السياسي مع محاولة التركيز على الجانب السياسي للتحكيم الدولي من خلال التطرق إلى حالات تطبيقية كان التحكيم الدولي هو الوسيلة السلمية لحل النزاع فيها، حيث أن الدراسات السابقة، إمّا ركزت على حالة تطبيقية واحدة، ومن خلالها تناولت في أحد فصولها التحكيم الدولي، وذلك بدراسة مشارطة التحكيم التي تم تطبيقها في الحالة المعروضة، ودراسات أخرى تناولت كافة وسائل التسوية السلمية بشكل عام دون التركيز على التحكيم الدولي كوسيلة قضائية لحل المنازعات الدولية، وأخرى تناولت النزاعات الدولية بشكل عام دون أن يكون هناك ذكر لدور التحكيم الدولي وأثره في حلّ المنازعات الدولية.

وبالتالي قُسمت هذه الدراسة إلى خمسة فصول، فتضمن في الفصل الأول الإطار العام للدراسة وأهميتها، وفي الفصل الثاني تطرقت إلى الإطار النظري للوسائل السلمية لحل المنازعات الدولية من خلال نظرتي الصراع الدولي والتفاوض والمساومة، بالإضافة إلى بعض الدراسات السابقة التي تطرقت إلى التحكيم الدولي، أمّا في الفصل الثالث: فقد ركزت الدراسة على وسائل التسوية السلمية وقسمتها إلى وسائل دبلوماسية، وسائل سياسية، ووسائل قضائية، وفي الفصل الرابع: تناولت التحكيم بشكل عام من خلال التعرف على مفهوم التحكيم لغة واصطلاحا وفي القانون الأردني، بالإضافة إلى التعرف على أنواع التحكيم ثم عملت على التركيز على التحكيم الدولي كوسيلة سلميّة لحلّ المنازعات الدوليّة، وفي الفصل الخامس تناولت بالدراسة قضية طابا بين إسرائيل ومصر وقضية جزر حنيش بين اليمن وإريتريا كحالات تطبيقية على اللجوء إلى التحكيم الدولي كوسيلة سلميّة لحل المنازعات الدولية.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الفصل الثالث

وسائل التسوية السلمية للمنازعات الدولية

إن وجود وسائل لتسوية المنازعات الدولية بالطرق السلمية ارتبط بنشوء العلاقات الدولية وأصبح الالتزام بالبحث عن الحلول السلميّة والعادلة للمنازعات الدولية التزاما عاما مفروضا على عاتق جميع الدول، ولم يعد مقتصرا على أعضاء الأمم المتحدة. و من هنا تعددت وسائل التسوية السلمية للمنازعات الدولية وسوف نتناول أهم هذه الوسائل وأكثرها انتشارا ويمكن أن نصنفها إلى: وسائل دبلوماسية، وسائل سياسية، و وسائل قضائية.

1.3 الوسائل الدبلوماسية:

إنّ الوسائل الدبلوماسيّة لتسويّة السلميّة للمنازعات الدوليّة، تتميز بطابعها الإرادي، أي باعتمادها على رضا الأطراف وقبولهم باستخدام أي منها لتسوية النزاع. وسوف نتناول في هذا المبحث أهم هذه الوسائل الدبلوماسية على النحو الآتي:

1.1.3 المفاوضات:

تعد المفاوضات الدبلوماسية المباشرة من أقدم وسائل تسوية المنازعات وأكثرها شيوعا. وتتميز المفاوضات الدبلوماسية بصفتي المرونة والكتمان. ويشير بعض الكتاب إلى أن الدول كانت تشعر منذ العهود القديمة بوجود التزام قانوني يفرض عليها التفاوض قبل اللجوء إلى استخدام القوة. وكان لهذا المفهوم دوره في المجهودات التي بذلها الحقوقيون خلال القرون الوسطى لتحديد طبيعة الحرب العادلة، وضرورة التفاوض قبل موافقة الجميع على استخدام القوة. واعتبر التفاوض في القرون اللاحقة، بأنّه يشكل أحد الشروط المسبقة الضرورية للإقرار بعدالة استخدام القوة. حتى لو كان من الواضح أن المفاوضات لا تعدو كونها مجرد تظاهر فإنّ ذلك التظاهر يبقى ضروريا، إذ دونه يواجه استخدام القوة الشجب والتنديد.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وازداد دور المفاوضات في العصر الحالي بعد الحرب العالمية الثانية، فقد عرفت الجماعة الدولية عصرا جديدا تميز بالتكتلات في مختلف المجالات، وتعقد العلاقات الدولية وتشابكها وتطورها في المجالات الاقتصادية والسياسية والعسكرية والثقافية والاجتماعية وغيرها. وساعد ذلك على ازدهار المفاوضات باعتبارها الأداة المركزية للدبلوماسية إلى درجة أن المرحلة الحالية وصفت بأنها مرحلة مفاوضات. فقد أصبحت تشكل جزءا لا يتجزأ من التعاون الدولي في مختلف المجالات وانطلاقا من ذلك، فإن كل المبادئ التي تنظم العلاقات بين الدول تتجلى في تطبيق طريقة أسلوب الحوار الدولي (قشي، 15:1999).

كما عرفت المفاوضات الدولية الحديثة تطورا هائلا بعد أن أصبحت تشكل جوهر نشاط المنظمات والمؤتمرات الدولية. فقد تعددت وتنوعت المنظمات الدولية كثيرا في العصر الحالي، وأصبحت تقدم إطار مؤسسيا ذا إجراءات سياسية مرنة تهدف في المقام الأول إلى مساعدة الدول في حل منازعاتها بواسطة المفاوضات الدبلوماسية. كما تنامى دور المفاوضات الدولية التي تجري في إطار المؤتمرات الدولية المخصصة لتسوية منازعات محددة. أو لوضع نظام قانوني جديد أو تعديل النظام القائم.

إن المفاوضات يتولاها ممثلون رسميون لأشخاص القانون الدولي ممن يتولون نشاطا دبلوماسيا. و يتولاها في الأصل رئيس الدولة أو من ينوبه من السياسيين كرؤساء الحكومات ووزراء الخارجية والبعثات الخاصة والممثليات الدبلوماسية والخبراء وغيرهم من الأشخاص المفوضين حسب طبيعة موضوع التفاوض وأهميته للدولة (السيد، 2005).

وتتم المفاوضات الخاصة بتسوية المنازعات الدولية من خلال الاتصالات والمناقشات، وتبادل وجهات نظر الأطراف المعنية، والاستشارات المنظمة على المستوى الثنائي، أو المتعدد الأطراف بغية التوصل إلى حل للنزاع يقبله الأطراف.

ولنجاح المفاوضات في تسوية النزاع لا بد من توافر عدة شروط. فالمفاوضات عموما تحتاج إلى جو يسوده الهدوء والبعد عن المؤثرات الخارجية ودرجة معينة من الثقة المتبادلة وحسن النيّة. كما يجب أن يكون لأطراف النزاع

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

رغبة وإرادة في التوصل إلى اتفاق لتسوية النزاع. وتفترض المفاوضات مساواة الأطراف –على الأقل من الناحية القانونية- استنادا إلى مبدأ المساواة في السيادة بين جميع الدول، و احترامهم المتبادل وعدم التدخل في الشؤون الداخلية للطرف الآخر. كما يجب أن تراعي المفاوضات مصالح كل طرف وأن تكون منسجمة مع مبدأ التعاون والمنفعة المتبادلة. وتقتضي مواصلة الجهود والمحافظة على النتائج المكتسبة واحترام ما تمّ الاتفاق عليه أثناء المفاوضات.

وتمتاز المفاوضات بالمرونة والسريّة اللتين تجعلانها قادرة على لعب دور مزدوج: وقائي يتمثّل في منع نشوب النزاع وآخر علاجي بتخفيف حدة التوتر بين الأطراف المتنازعة نتيجة تضيق شقة الخلاف بينهما وتسويته (الراوي،31:1978).

كما يمكن أن تعجز المفاوضات عن حل النزاع القائم ولكنها تكلل باتفاق الأطراف المتنازعة على استخدام وسيلة سلميّة أخرى كالاتفاق على حل النزاع بواسطة لجنة التوفيق أو اللجوء إلى التحكيم.

2.1.3 المساعي الحميدة و الوساطة:

يشترك هذان الإجراءان في كونهما يمثلان جهودا يبذلها طرف ثالث لمساعدة طرفي النزاع على تسويته. ويمكن أن يكون الطرف الثالث فردا واحدا كالأمين العام لمنظمة الأمم المتحدة أو شخصية بارزة كرئيس سابق لدولة ثالثة مثلا. ويمكن أن تتم المساعي الحميدة والوساطة باقتراح من الطرف الثالث نفسه الذي يعرض مساعيه الحميدة أو وساطته. كما يمكن أن تتم بناء على طلب احد طرفي النزاع أو كلاهما. وفي كلتا الحالتين، فإنّ القيام بهما معلق على موافقة طرفي النزاع ويشترك الإجراءان كذلك في كونهما وسيلتان لمساعدة الأطراف على حل نزاعهما بنفسهما . أي أن تدخل الغير لا يهدف إلى إصدار قرار يفصل النزاع القائم، وإنما تشجيعهما على الفصل فيه. وتظهر أهميتهما أكثر متى كانت العلاقات بين طرفي النزاع سيئة أو مقطوعة أو في حالة تحول النزاع إلى نزاع مسلح بحيث يصعب على طرفي النزاع في مثل هذه الظروف الدخول في مفاوضات مباشرة لتسويته. وتمكن المساعي الحميدة والوساطة من تلطيف الجو والتخفيف من حدة التوتر أو إيقاف

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المواجهة المسلحة تمهيدا لدخولهما في مفاوضات مباشرة قد تسبقها مفاوضات غير مباشرة من خلال تدخل الطرف الثالث. كما يشتركان في عدم إلزامية الغير بالتدخل لعرض مساعيه الحميدة أو وساطته وعدم إلزامية النتائج التي يتوجان بها. وتتوقف فعاليتها على من يتولاها وكيفية أدائه لمهمته. فنجاح أي منهما يتوقف على علاقة الطرف الثالث بطرفي النزاع ونفوذه وثقتهما فيه نتيجة إيمانهما بعدله وحياده وعدم عمله على تحقيق مصالح خاصة به أو استغلال ذلك للتدخل في الشؤون الداخلية لهذا الطرف أو ذاك (الناصري، 1989).

ومع كل هذه العوامل المشتركة إلا أن الوساطة تتميز عن المساعي الحميدة من حيث السلطة التي يتمتع بها الطرف الثالث في الحالتين. فوظيفة الجهة التي تتولى المساعي الحميدة تنحصر في محاولة حث الطرفين المتنازعين على التفاوض. بينما يشارك الوسيط فعلا في المفاوضات ويدلي برأيه ويقدم الاقتراحات التي يعتقد بأنها جديرة بأن تحظى بقبول الطرفين وتشكل أساسا لحل النزاع القائم. ويتابع الوسيط مهمته إلا أن يتم التوصل إلى اتفاق. كما يمكنه أن يوقف عمله إذا اعتقد أن اقتراحاته غير مقبولة أو إذا رفضها فعلا طرفا النزاع أو أحدهما. كما يفترض أن تحاط المساعي الحميدة بسرية أكبر من الوساطة (قشي،22:1999).

ولكن يتداخل الإجراءان في الممارسة في بعضهما البعض. وعادة ما يتم الانتقال من المساعي الحميدة إلى الوساطة رويدا ريدا دون لفت انتباه. كما أن الاصطلاحين يستخدمان أحيانا كمترادفين.

وتجدر الإشارة إلى أن اتفاقية لاهاي لسنة (1907م) المتعلقة بالتسويّة السلميّة للمنازعات الدولية حاولت تنظيم المساعي الحميدة والوساطة بنصها على وجوب لجوء أطراف النزاع- بقدر ما تسمح به الظروف – إلى المساعي الحميدة والوساطة اللتين تعرضهما دولة أو عدة دول صديقة وعلى أن عرض طرف ثالث لمساعيه الحميدة أو وساطته لا يعتبر عملا غير ودي، وأن الاقتراحات المقدمة من الدول التي تبذل مساعيها أو وساطتها تبقى مجرد استشارة تفتقد لأي صفة إلزامية.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

3.1.3 الـــتحقيـــق:

يقصد بالتحقيق أن يعهد إلى لجنة تتكون من أكثر من شخص مهمـــة تقـــصي الحقائق المتعلقة بنزاع قائم بين دولتين، دون أن يكون مشفوعا بإبـــداء ملاحظـــات يمكن أن تؤثر في تحديد الطرف الذي يقع عليه مسؤولية قيام النـــزاع، بـــل تكـــون مهمة اللجنة قاصرة على جمع الحقائق، ووضعها تحت تـــصرف الطـــرفين كـــي يتصرفا على ضوئها (سرحان،398:19986).

وعادة ما تستخلص المسؤوليات من التقرير الموضوعي لسرد الوقائع. ويبقـــى أطراف النزاع أحرار في الأخذ بما جاء في التقرير أو رفضه. ويقررا إمّا الـــدخول في مفاوضات مباشرة أو يقررا عرضه على التحكيم الدوليّ، ولا يمكن الاســـتهانة بهذا الإجراء، لأنّ أغلب المنازعات الدوليّة تتعلق بحقائق أكثر من تعلقهـــا بقـــضايا قانونيّة.

ويلاحظ أن التحقيق كوسيلة لتسوية المنازعات الدولية، هو من ابتكار مـــؤتمر لاهاي الأول سنة (1899م) وترتكز هذه الطريقة عند نشوب خلافا ما على عرضه على لجنة تحقيق مهمتها الوحيدة سرد الوقائع دون إبداء الرأي فـــي المـــسؤوليات، وتترك للأطراف المعنية حريّة الأخذ به وتسوية الخلاف، إما مباشـــرة أو بواســـطة التحكيم.

وتتميز هذه الطريقة بالخصائص التالية:

1- ترمي هذه الطريقة إلى تسوية القضايا الفعلية.

2- أنها وسيلة اختيارية.

3- أنها تقوم على أساس عمل لجان التحقيق بموجب اتفاقية خاصة.

4- ليس لتقرير اللجنة أي صفة إلزامية، إذ تبقى للطـــرفين الحريـــة بالنـــسبة للنتيجة التي يقترن بها(روسو،290:1982).

ولا شك أن التحقيق الدولي يعتبر وسيلة فعالة في تسوية الخلافات الدولية حيث توفد لجان التحقيق إلى مكان النزاع وتجري التحقيقات وتقترح حلـــولا للنّـــزاع ولا تكتفي بمجرد عرض الوقائع. فتقترح هذه اللجان تـــصورات مختلفـــة لحـــل تلـــك الخلافات، وإن لم تكن مُلزمة لأطراف النزاع إلا أنها قد تقترح حـــلا يمكـــن عـــن

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

طريقه تسوية النزاع القائم دون اللجوء إلى وسـيلة أخـرى مـن وسـائل تـسوية المنازعات بين الدول.

4.1.3 التــوفـــيــق:

ظهرت أهميّة التوفيق كوسيلة سلميّة لحل المنازعات الدولية، بأنها لا تـضع تطبيقات مباشرة للقانون في المنازعات بل أنها تُراعي ظروف النـزاع وظـروف أطرافه ومدى تأثيره على السِّلم والأمن الدوليين، فالتوفيق وسيلة سياسـية قانونيـة ولهذا فإنها تختلف وتتميز عن باقي وسائل التوفيق المعروفة في القـانون الـدولي سواء كانت الطرق السياسية أو الطرق القضائية. وتظهر أهمية التوفيق مـن عـدة نواحي وخاصة الإنسانية والقانونية والسياسية. فالأهمية الإنسانية تظهر عند النظـر للتوفيق كوسيلة سلمية لحل المنازعات، وينطبق عليها ما ينطبـق علـى الوسـائل السلمية القانونية الأخرى. فالبديل للوسائل السلمية في حل المنازعات الدولية هـي استخدام القوة وحسم النزاع بما لها من نتائج وآثار غير إنسانية عانى منها المجتمع في حروبه العالمية وفي الحروب التي قامت بين شعوبه في مناطق مختلفة من هـذا العالم (حلمي،10:1983).

أما الأهمية القانونية للتوفيق فنجد أنها وسيلة سلمية تخضع لقواعـد القـانون الدولي في حل المنازعات الدولية. فتقوم وفقا لقواعد قانونية محددة بالتـدخل فـي النزاع وهذا يعطي ضمان للأطراف بأنه سيخضع لقواعد موضوعية وقانونية وليس لاعتبارات شخصية أو أيدلوجية.

وبالنسبة للأهمية السياسية، فالتوفيق ينفرد بأنّه وسيلة قانونيّة تستخدم الطرق السياسيّة لحل المنازعات الدولية. أي أن التوفيق يراعي ظروف كل دولة في النزاع وكذلك تأثيره على الأطراف وعلى المجتمع الدولي. وكذلك فإنّ التوفيـق لا يجبـر الدول على قبول نتائجه، ولذلك فإنه سيشجعهم على الدخول فيه دون أدنى خوف من التورط في التزام قانوني دولي، لأنهم لو لم يرضوا عن نتائجه فلهـم الحـق فـي رفضه وعدم الالتزام به (حلمي،19:1983).

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

كما أنه للتوفيق معنيان: الأول وهو المعنى الموسع والمقصود به هو تسوية المنازعة وديا بتدخل طرف ثالث يقوم بهذه التسوية بين طرفي النزاع محاولا تقريب وجهات النظر بينهما. أما المعنى الضيق فهو الذي يقصد به إحالة النزاع إلى لجنة تقدم اقتراحاتها لتسوية النزاع ولكن لا تكون هذه المقترحات ملزمة لأي من الطرفين إلا إذا وافقا عليها(الغنيمي،707:1953).

أما فيما يتعلق بلجان التوفيق فبالغالب تتكون لجان التوفيق من أكثر من موفق واحد، وان أكثر الاتفاقات بين الدول تكون بأكثر من موفق. والسبب في ذلك واضح وهو أن موفق واحد قد يثير في الأذهان اختلاطا ولبسا بينه وبين الوسيط أو الوساطة كوسيلة لحل المنازعات الدولية.

علاوة على أن (الموفق) الواحد في الغالب لا يمثل قوة ذات تأثير في حل منازعات دولية. وكذلك فإن القرار والعمل الذي يقوم به أكثر من شخص يقلل الضغوط والاتجاهات المختلفة في النزاع وبالتالي فإذا تكونت لجنة التوفيق من أكثر من شخص واحد سيكون ذلك أجدى وأقوى للوصول إلى تسوية سلمية للنزاع. كما أن وجود أطراف من الدول المتنازعة كأعضاء في لجنة التوفيق سيسهل من مهمتها وسيزيد الثقة في عملها وفي النتائج والحلول التي تصل إليها هذه اللجنة.

كما أن معظم معاهدات التوفيق الثنائية نصت على أن أعضاء لجنة التوفيق خمسة أفراد اثنان من كل طرف وخامس يمثل طرفا عادلا ومحل ثقة. أن الأساس في اختيار أعضاء لجنة التوفيق يجب أن يعتمد على شخصيتهم القوية والتي لها وزنها ومركزها وسمعتها وهذا يكون له الأولوية قبل التخصص الدقيق في مسائل النزاع. ولذلك فإنه يتطلب من أعضاء لجنة التوفيق أن يكونوا ملمين بالقضايا الدولية، وخاصة علاقة أطراف النّزاع ببعضهم واتجاهاتهم المختلفة في مجال العلاقات الدولية وغيرها. كما لا بد من أن يكونوا ملمين بأساليب التفاوض الدولية، ولذلك يغلب على أعضاء لجان التوفيق التخصص في القانون الدولي أو أن يكونوا دبلوماسيين ولكن هذا لا يمنع من عضوية المتخصصين في المجالات الأخرى، وذلك حسب طبيعة النزاع المنظور أمام لجنة التوفيق (حلمي،25:1983).

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أما فيما يتعلق بمدة عمل لجان التوفيق فتتميز بالتأقيت، بحيث ينتهي وجودها بانتهاء مهمتها غالبا تحدد المدة لعمل اللجان من خلال معاهدات التوفيق إلا أن ذلك لا يعني أن اللجنة ملزمة بإنهاء عملها خلال المدة المحدد فإن لم تنتهي خلال المدة المحددة فإن عملها يتجدد تلقائيا أو بناء على اتفاق الأطراف وذلك وفقا ماحددته معاهدة التوفيق بشأن تجديد عمل اللجنة.

وتستطيع لجان التوفيق أن تقدم أكثر من حل واحد سواء في نفس الوقت أو على خطوات بحيث يوسع دائرة الاختيار للحل الأمثل السلميّ للنزاع الدولي، ولا يوجد أي إلزام قانوني على الأطراف لقبول التسوية التي تنتهي إليها لجنة التوفيق (قشي،26:1999).

ويتميز التوفيق في تسوية المنازعات الدولية سلميا بأن المفاوضات والتحقيقات والمداولات التي جرت أثناء التوفيق يمكن أن تبقى سرية تماما لا يعلم بها أحد إلا أنه يأخذ على التوفيق بأنه لا يؤدي إلى تثبيت قواعد القانون الدولي وتطورها فمهمة لجنة التوفيق الأساسية هي الوصول إلى تسوية النزاع بأية طريقة والشرط الوحيد هو موافقة الأطراف المتنازعة على هذه التسوية (حلمي،32:1983).

وإن هناك صلة قوية بين التوفيق والتحكيم فكلاهما يتكون من خمسة أشخاص يبحثون النزاع وطرق تسويته، اثنان يمثلان كل طرف وشخص خامس يتفقون عليه وفي الغالب ما يكون هؤلاء الخمسة من القانونيين. علاوة على أن بعض الإجراءات متشابهة بينهما من تبادل المذكرات المكتوبة التي توضح و جهة نظرهما في النزاع. وكذلك فإن إجراءات وطريقة كتابة تقرير لجنة التوفيق يشبه إلى حد كبير إجراءات وطريقة كتابة تقرير المحكمين في النزاع. فالإجراءات تبدأ بمطالب كل طرف ثم الحجج المؤيدة لكل طرف والتي تكون أساسا الوصول إلى الحكم العادل في هذا النزاع(حلمي،35:1983).

وبالرغم من هذا التشابه بين كل من التوفيق والتحكيم إلا أن الفرق بينهما واضح. فالتحكيم له وزنه القانوني. فقد جرى العمل على أن يكون المحكمين في أكثر الأحيان قانونيين لهم وزنهم ومركزهم القانوني أكثر من الموفقين، وينعكس هذا

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

على تقرير المحكمين فله قيمته القانونية قبل ان تكون له قوته الملزمة للأطراف المتنازعة.

ومن ناحية أخرى فان أوجه التشابه بين التحكيم والتوفيق تسبب كثيرا من الغموض والالتباس (سرحان،514:1980) ، ومع ذلك فان التفرقة بين التوفيق باعتباره احد الطرق السياسية لتسوية المنازعات الدولية والتحكيم احد الطرق القضائية للتسوية السلمية يظهر بوضوح(الغنيمي، 708:1953).

فالتوفيق يقتصر على محاولة التسوية بتقريب وجهات نظر الدول المتنازعة عن طريق التحقيق وإبداء الرأي بعد سماع كل الأطراف والوقائع وذلك دون الاستناد على قوة إلزامية في مواجهة الأطراف بل أن القرار النهائي بتطبيق ما توصل إليه التوفيق هو للأطراف نفسها وهذا يختلف عن التحكيم حيث أن الحكم الذي يصدر بمقتضاه هو حكم نهائي ويلزم أطراف النزاع ولا يتوقف على قبولهم له(العناني،10:1973).

2.3 الوسائل السياسية لتسوية المنازعات الدولية:

إن الوسائل السياسية لتسوية المنازعات الدولية هي أساليب التي تتبعها المنظمات الدولية لتسوية المنازعات الدولية ولذلك سوف نتناولها من خلال:

1.2.3 دور الأمم المتحدة في تسوية المنازعات الدولية بالوسائل السلمية:

يفرض ميثاق الأمم المتحدة على الدول الأعضاء واجب التسوية السلمية لمنازعاتها، ويجعل هذه التسوية من مقاصد الأمم المتحدة ومبادئها.

ويخصص الميثاق فصلا خاصا، هو الفصل السادس موضوع التسوية السلمية للمنازعات. ويعهد بمهمة التسوية إلى الجمعية العامة،أو مجلس الأمن أو المنظمات الإقليمية.

أولا- دور الجمعية العامة في التسوية السلمية:

1- الجمعية العامة هي منتدى أو منبر سياسي للدول. وقد اعترف لها الميثاق ببعض الصلاحيات التي تتجاوز حدود المناقشات العامة، وإصدار التوصيات غير الملزمة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

2- كما أن الجمعية العامة تستطيع، مناقشة كل مسألة تتعلق بحفظ السلام وإصدار توصية فيها. ومراجعة الجمعية أمر ميسور، فمن حق مجلس الأمن وكل دولة عضو في الأمم المتحدة رفع أي أمر يتصل بالسلام العالمي إليها.

3- باستطاعت الجمعية تنبيه مجلس الأمن إلى المواقف التي تشكل خطراً على السلم والأمن الدوليين. ولها كذلك أن توصي باتخاذ التدابير لتسوية أي موقف أو وضع بالطرق السلمية.

4- ولتفادي أيّ تداخل في الاختصاص بين الجمعيّة والمجلس على صعيد الاهتمام بالمنازعات الدولية، وتأمين تفوق المجلس على الجمعية في هذا المجال، وضع الميثاق قيدين على الجمعية:

أ- يفرض على الجمعية، عندما يباشر المجلس وظائفه إزاء نزاع أو موقف دولي، عدم التقدم بأية توصية في هذا الشأن، إلا إذا طلب منها المجلس ذلك

ب- ويفرض على الجمعية عندما تعرض عليها مسألة يكون من الضروري فيها القيام بعمل من أعمال القمع أو المنع، إحالة هذه المسألة على مجلس الأمن، قبل البدء ببحثها أو بعده.

ولكن إساءة استعمال حق النقض في مجلس الأمن مهدت الطريق أمام الجمعية لتجاوز القيود التي فرضها الميثاق والتغلب على عجز مجلس الأمن عن اتخاذ القرارات اللازمة في الظروف الصعبة.

والأمر الجدير بالاهتمام، هو أن الجمعية التي حلت، في أكثر من حالة، محل مجلس الأمن لم تقدم حتى الآن على اتخاذ قرارات باستعمال التدابير القمعية الجماعية، والتي تهدف إلى حفظ السلام. وتتساوى الجمعية والمجلس في اللجوء إلى مجموعة الوسائل السلمية دون تمييز. غير أن العراقيل التي تعترض طريق الجمعية في هذا المجال وتمنعها غالبا من استكمال بعض هذه الوسائل (مثل الوساطة والتوفيق) تكمن في طبيعة تكوين الجمعية وكثرة أعضائها وخضوع الكثير منهم لسيطرة الدول الكبرى وهيمنتهم (المجذوب،395:2002).

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ولذا تفضل الجمعية أن تطلب إلى مجلس الأمن التوصية باستعمال الوسائل السلمية لتسوية المنازعات، وإما تدعو أطراف النزاع إلى استعمالها بأنفسهم.

ثانيا - دور مجلس الأمن في التسوية السلمية:

إن مجلس الأمن يتمتع بالأفضلية في حفظ الأمن والسلم الدوليين لدول الأعضاء، والذين يقرّون بأنه يعمل بإسمهم لدى قيامه بالواجبات التي تفرضها عليه هذه التبعات. و لكل دولة عضو، سواء أكانت طرفا أم لا في نزاع أو موقف، أن تنبه المجلس بوجود نزاع يعرض الأمن والسلم الدوليين للخطر. ولكل عضو كذلك، وخصوصا إذا كان طرفا في نزاع أو موقف، أن يرفع الأمر إلى المجلس. ومع أن اللجوء إلى المجلس يتم في اغلب الأحيان بواسطة احد الأطراف، فليس هناك ما يحول دون قيام غير الأطراف بهذا الأمر(المجذوب،697:2002).

وإذا كانت الدول حرة في عرض أو عدم عرض نزاعها على مجلس الأمن، فهي تفقد هذه الحرية ويصبح عرض النزاع على المجلس إلزاميا في حالتين:

أ-عندما تفشل في تسوية النزاع بالوسائل السلمية.

ب- وعندما تجمع الدول الأطراف في نزاع ما على طلب عرضه على المجلس.

كما تستطيع دولة غير عضو في الأمم المتحدة أن تلجأ إلى مجلس الأمن إذا توافرت ثلاثة شروط وهي:

أ - أن يكون هناك فعلا نزاع .

ب- وأن تكون تلك الدولة طرفا فيه .

ج- وأن تعلن سلفا قبولها بالتزامات التسويّة السلميّة المنصوص عليها في الميثاق

وفي هذه الحالة تكتسب الدولة غير العضو، وضعا مشابها لوضع الدولة العضو في الأمم المتحدة.

ولمجلس الأمن عندما يعرض النزاع عليه، حرية مطلقة في قبول أو رفض النظر فيه. والمناقشة الأولى تدور في المجلس عقب تقديم الطلب تدور حول إدراج

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أو عدم إدراج المسألة على جدول أعماله. ويعتبر هذا الأمر من المسائل الإجرائية التي لا يحق للخمسة الكبار استعمال حق النقض فيها(المجذوب،701:2002).

أمّا فيما يتعلق باختصاص مجلس الأمن في مجال حفظ الأمن والسلم الدوليين، نجد أن الميثاق يخوله نوعين من الاختصاص: الأول يسمح له التدخل بصفة غير مباشرة لتسوية المنازعات الدولية بالطرق السلمية ويعتبر تدخله في هذه الحالة إجراء وقائي يهدف إلى كبح جماح النزاع أو منع استمرار تفاقمه، على أن يتفق جميع المتنازعين على رفعه إليه. وفي هذه الحالة يعمل المجلس كهيئة تحكيم دولية والقرار الذي يصدره في مثل هذه الحالات ليس سوى توصية يتوقف تنفيذها على إرادة الأطراف المتنازعة.

والاختصاص الثاني يسمح له بالتدخل بصفة مباشرة لقمع الأعمال التي تهدد الأمن والسلم الدوليين بالخطر، بعد أن يكون قد استنفذ الوسائل السلمية لتسوية النزاع ويعتبر تداخله في هذه الحالة عملا علاجيا أو تأديبيا. فعندما تفشل توصياته بتسوية النزاع سلميا يعمد إلى التدخل المباشر ليقرر العلاج المناسب وله اتخاذ التدابير اللازمة وفقا لظروف الوضع وحجم الأخطار وهذه التدابير ثلاثة أنواع :

أ- تدابير مؤقتة، كطلب وقف إطلاق النار، أو سحب القوات إلى خطوط معينة، أو التوصية بعقد اتفاقية هدنه بين الأطراف المتنازعة.

ب- تدابير غير عسكريّة، كوقف العلاقات الاقتصادية والمواصلات الحديدية والبحرية والجوية والبريدية والبرقية اللاسلكية، وغيرها من وسائل المواصلات، وكذلك قطع العلاقات الدبلوماسية.

ج- تدابير عسكريّة، كاستخدام القوة العسكريّة التي تشكلها الأمم المتحدة لإنزال العقوبة بالدولة التي أخلت بالسلام.

2.2.3 دور المنظمات الإقليمية في تسوية المنازعات الدولية بالوسائل السلمية:

إن التنظيم الدولي الإقليمي يهدف إلى تحقيق غرضين مهمين: توثيق الصلات بين دول متجاورة جغرافيا أو متجانسة قوميا أو اقتصاديا أو حضاريا، وتنسيق

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

التعاون في مختلف المجالات، ومساعدتها على الدفاع عن سيادتها ومصالحها، وتوطيد الأمن والسلام والتفاهم بين أعضائها (المجذوب،2002: 702).

وقد خصص الميثاق الأممي الفصل الثالث للحديث عن الاتفاقات والمنظمات الإقليمية. فلا يوجد هناك ما يحول دون قيام اتفاقات أو منظمات إقليمية تهدف إلى تسوية المشكلات الإقليمية المتعلقة بحفظ الأمن والسلم الدوليين ما دامت هذه الاتفاقات والمنظمات وأنشطتها تتلاءم ومقاصد الأمم المتحدة ومبادئها. كما أن الدول الأعضاء في هذه الاتفاقات أو المنظمات تبذل جهدها لتسوية المنازعات الإقليمية سلميّا بواسطة تلك الاتفاقات والمنظمات، وذلك قبل عرضها على مجلس الأمن.

وإن مجلس الأمن يشجع الإكثار من الحل السلميّ للمنازعات المحلية بهذه الطريقة، وذلك إمّا بطلب من الدول التي يعنيها الأمر، وإمّا بالإحالة على المنظمات الإقليمية من جانب مجلس الأمن.

وإذا اقتضى الأمر يستخدم مجلس الأمن تلك الاتفاقات والمنظمات لتطبيق التدابير القمعية التي يتخذها ويكون ذلك تحت إشرافه. ولا يجوز لهذه المنظمة القيام بأي عمل من أعمال القمع بغير أذن المجلس.

ويجب أن يكون مجلس الأمن في كل وقت على علم تام بما يتخذ أو بما ينوى اتخاذه، من أعمال لحفظ السلم والأمن الدوليين بمقتضى تلك الاتفاقات أو المنظمات.

فعندما ينشأ نزاع بين دول أعضاء في منظمات إقليمية، تسعى هذه الدول لتسويته بواسطة هذه المنظمات قبل التفكير في حمله إلى المنظمات الدولية. والسبب يعود إلى الخصائص والروابط الجغرافية والحضارية المشتركة التي تجمع بينها.

ومن أشهر المنظمات الإقليمية التي تنص مواثيقها على مبدأ التسوية السلمية للمنازعات، والتي أتيح لها العمل به أكثر من مرة: جامعة الدول العربية، ومنظمة الوحدة الإفريقية، ومنظمة الدول الأمريكية، وسوف نتحدث عنها باختصار:

أولا: جامعة الدول العربية: تختص جامعة الدول العربية بنوعين من المنازعات،

النوع الأول المنازعات التي يخشى منها وقوع حرب بين عضوين في الجامعة أو بين دولة عضو وأخرى غير عضو، وقد منح مجلس الجامعة بصددها اختصاصا إلزاميا للتدخل كجهاز توفيق لا غير، حتى لو رفض أطراف النزاع

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ذلك التدخل، وتكون قرارات المجلس في هذه الحالة غير إلزامية. أما النوع الثاني فتتعلق بالمنازعات الأخرى التي لا يخشى أن تؤدي إلى اندلاع حرب، وقد منح المجلس بصددها بعض الصلاحيات باعتبارها هيئة تحكيم(قشي،1999: أ33).

ثانياً: منظمة الوحدة الإفريقية: فقد جعلت من بين مبادئها "التسوية السلمية للمنازعات عن طريق التفاوض أو الوساطة أو التوفيق أو التحكيم" وتعهدت الدول الأعضاء بتسوية جميع ما قد ينشأ بينها من منازعات بالوسائل السلمية. وتحقيقا لهذه الغاية أنشئت لجنة الوساطة والتوفيق والتحكيم بمقتضى بروتوكول لجنة الوساطة والتوفيق والتحكيم الذي صدر بالفعل في (21 /يوليو/ 1964م) بالقاهرة واعتبر جزءا لا يتجزأ من ميثاق المنظمة.

ثالثاً: منظمة الدول الأمريكية: من أهدافها تسوية المنازعات بين الدول الأعضاء فيها بالطرق السلمية من حيث إمكانية اللجوء إلى المساعي الحميدة والوساطة والتحقيق والتحكيم والتسوية القضائية بواسطة محكمة العدل الدولية. إلا أن نصوص الميثاق بقيت حبرا على ورق وتمت تسوية المنازعات بين الدول الأعضاء بوسائل لم ترد في الميثاق.وقد تم التأكيد في التعديلات التي أجريت على الميثاق سنة (1967م) على التسوية السلمية وأصبحت تشكل وظيفة أساسية للمجلس الدائم المقترح(قشي، 1999: ب 36).

3.3الوسائل القضائية:

إن وسائل التسوية القضائية لتسوية المنازعات الدولية بالطرق السلمية تتم بواسطة قرارات وأحكام ملزمة تتم على أساس القانون من قبل محكمة دولية سواء اتسمت بطابع الديمومة أم بطابع التأقيت. وهي بذلك تشمل التحكيم والقضاء الدوليين، وسوف يتضمن القضاء الدولي فقط في هذا الفصل أما التحكيم الدولي فسوف نتناوله بشيء من التفصيل في فصل مستقل.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

1.3.3القضاء الدولي:

إن الحل القضائي للخلافات الدولية يتطلب وجود محكمة قائمة بذاتها مكونة من قضاة يمارسون مهمتهم بكيفية مستمرة، وتطرح أمام هذه المحكمة قضايا قانونية من طرف الدول وتطبق أمامها إجراءات معينة وليس لإدارة الدول أي تأثير على تكوين المحكمة، فالدول لا تختار القضاة ولا يمكنها أن ترفض وجود قاض من القضاة في المحكمة أثناء عرض قضية تهمهم، ومشكلة إنشاء محكمة دولية للعدل عرضت ونوقشت أمام مؤتمري لاهاي(1899م و1907م) وبذلت آنذاك محاولات لإنشاء محكمة دولية لكن ذلك لم يؤد على أية نتيجة واعترضت الدول المشتركة في المؤتمرين مشكلة تمثيل الدول داخل الجهاز القضائي المقترح.

وبعد الحرب العالمية الأولى وقع تدارس المشكلة من جديد أثناء مؤتمر السلم المنعقد في باريس، وبالفعل نصت المادة (14)من عهد العصبة على تأسيس لجنة من فقهاء القانون لكتابة النظام الأساسي للمحكمة، فأنشأت المحكمة وسميت المحكمة الدولية الدائمة للعدل وجعل مقرها لاهاي، وبدأت تمارس نشاطها عام (1922م)، وكانت تتكون من 15 قاضيا.

وبعد الحرب العالمية الثانية تم تأسيس منظمة الأمم المتحدة ونص ميثاقها على إيجاد جهاز قضائي سمى محكمة العدل الدولية، وجعل مقره في لاهاي، وقد أسست المحكمة الجديدة على نفس الأسس التي كانت تقوم عليها المحكمة السابقة.

وإن محكمة العدل الدولية الجهاز القضائي الرئيسي لمنظمة الأمم المتحدة، والنظام الأساسي للمحكمة يكون جزءا لا يتجزأ من ميثاق الأمم المتحدة، فكل دولة تنظم إلى منظمة الأمم المتحدة تصبح بذلك طرفا موقعا على النظام الأساسي للمحكمة والدول التي لم تنظم إلى الأمم المتحدة عليها أن توقع على النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية وتتعهد بما جاء به من التزامات وهذا بالفعل ما حدث بالنسبة لسويسرا.

كما تتكون المحكمة من 15 قاضيا يقع انتخابهم لمدة 9 سنوات من طرف مجلس الأمن والجمعية العامة للأمم المتحدة ويعاد انتخاب ثلث الأعضاء كل 3 سنوات. ويمكن تعيين قاض خاص إذا لم يكن هناك قاض من جنسية أحد أطراف

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

النزاع، كما يجب عدم وجود قاضيين من جنسية واحدة في المحكمة، وتنتخب المحكمة رئيسا لها ونائب للرئيس لمدة ثلاثة سنوات، ويتمتع قضاة المحكمة بما يتمتع به الدبلوماسيين من حصانات وامتيازات(الشاعري،82:2006).

ولمحكمة العدل الدولية اختصاصان الأول: اختصاص قضائي، وهو إصدار الأحكام في المنازعات التي تعرضها عليها الدول، والثاني: اختصاص إفتائي، وهو إبداء الرأي في المسائل القانونية التي تعرض عليها من أجهزة الأمم المتحدة.

أولا- الاختصاص القضائي للمحكمة:

إن الدول وحدها تكون أطرافا في الدعوى التي تُرفع لمحكمة العدل الدولية.كما أن ولاية المحكمة في الأصل ولاية اختيارية، أي قائمة على رضا جميع المتنازعين بعرض نزاعهم عليها للنظر والفصل فيه، وهكذا لا يجوز للأفراد والجماعات والوحدات السياسية من غير الدول طلب التقاضي أمام محكمة العدل الدولية، أما بالنسبة للدول التي لها الحق في اللجوء إلى المحكمة فهي(الموسي،19:2003):

1- الدول الأعضاء في الأمم المتحدة بوصفهم أطرافا في النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية.

2- الدول من غير أعضاء الأمم المتحدة التي تنظم إلى نظام المحكمة بشروط تحددها الجمعية العامة لكل حالة بناء على توصية مجلس الأمن.

3- الدول التي لا تتمتع بعضوية المحكمة إذا ما قبلت الشروط التي يضعها مجلس الأمن لعرض نزاع تكون هي طرفا فيه على المحكمة.

وللمحكمة اختصاص الفصل في المنازعات القانونية التي تحيلها عليها الدول في الأحوال الآتية:

1- حالة اتفاق أطراف النزاع على عرضه على المحكمة.

2- قبول الأطراف "الاختصاص الإجباري" للمحكمة.

3- حالة معاهدة تتضمن نصا يقرر وجوب إحالة المنازعات المتعلقة بتطبيقها على المحكمة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أ- الاختصاص الاختياري للمحكمة

إن ولاية محكمة العدل الدولية في الفصل في المنازعات الدولية هـي ولاية اختيارية، بحيث يكون قبول الدول الأعضاء لعرض النزاع على المحكمة شرطا أوليا لتقرير ولايتها، وهذه الولاية لا تمتد إلى غير ما تتفق الدول على إحالته إليها سواء عند قيام النزاع أو قبله، وقد كان هناك اتجاه أو محاولة لجعل اختصاص المحكمة إجباريا بالنسبة للدول الإطراف في نظامها الأساسي وفيما يختص بالمنازعات ذات الصفة القانونية، إلا إن هذه المحاولة لم تنجح واكتفى بتقرير الولاية الاختيارية(الموسي،2003: 20).

ب- الاختصاص الإجباري للمحكمة:

يكون لمحكمة العدل الدولية اختصاص إجباري في الأحوال التالية:

1- إذا تضمنت معاهدة أو اتفاقية نصا يقرر الاختصاص الإجباري للمحكمة.

2- إذا صدر تصريح من جانب الدول بقبول الاختصاص الإجباري للمحكمة .

وللمحكمة بموجب ولايتها الجبرية النظر في جميع المنازعات القانونية التي تتعلق بالمسائل التالية، دون الحاجة إلى اتفاق خاص:

1 – تفسير معاهدة من المعاهدات.

2 – أية مسألة من مسائل القانون الدولي.

3 – تحقيق واقعة من الوقائع التي ثبتت إنها كانت خرقا لالتزام دولي.

4 – نوع التعويض المترتب على خرق التزام دولي .

ثانياً- الاختصاص الإفتائي أو الاستشاري للمحكمة:

لمحكمة العدل الدولية إلى جانب اختصاصها القضائي، اختصاص إفتائي أشار إليها ميثاق الأمم المتحدة وفصلها النظام الأساسي للمحكمة يخولها سلطة الإفتاء بإصدار آراء استشارية في المسائل القانونية بناءا على طلب من الجمعية العامة أو مجلس الأمن، ويجوز للأجهزة الأخرى للأمم المتحدة والمنظمات المتخصصة أن تقدم طلبا للفتوى إلى المحكمة إذا أجازت لها ذلك الجمعية العامة، وقد أجازت الجمعية العامة للعديد من أجهزة الأمم المتحدة طلب أراء استشارية إلا إنه لا يكون للدول بناءا على ذلك طلب أراء استشارية من المحكمة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وإذا كانت هذه الفتاوى عبارة عن آراء استشارية فللجهة التي تطلبها مطلق الحريّة في إتباعها أو الإعراض عنها، بمعنى أنها لا تتمتع بوصف الإلزام وإن تمتعت بقوة أدبية كبيرة، ومن الملاحظ على أن العمل يجري في الأمم المتحدة على احترام هذه الفتاوى وعلى الالتزام بها كما لو كانت ملزمة بحيث اكتسيت في الواقع قوة لا تقل عملا عن قوة الأحكام الملزمة(الموسي،29:2003).

ويتميز الاختصاص الإفتائي للمحكمة بالآتي:

1- أن المحكمة ليست ملزمة بإصدار آراء استشارية، بل لها الامتناع عن ذلك متى رأت أن طبيعتها القضائية تحتم عليها ذلك على إن المحكمة باعتبارها الجهاز القضائي الرئيسي للأمم المتحدة تراعى دائما عدم الامتناع عن إصدار مثل هذه الآراء لمساعدة المنظمات الدولية على القيام بوظائفها.

2- يجب أن يصدر طلب الرأي الاستشاري عن الجمعية العامة أو مجلس الأمن ولسائر الفروع الأخرى للأمم المتحدة، وكذلك للوكالات الدولية المتخصصة أن تطلب هذا الرأي، بشرط أن تأذن لها الجمعية العامة للأمم المتحدة بذلك (تجدر الإشارة أن السكرتارية هي الجهاز الرئيسي الوحيد في الأمم المتحدة الذي لم تسمح له الجمعية العامة بطلب رأي استشاري).

معنى ذلك أنّه لا يجوز طلب رأي استشاري في الحالات التالية (الموسي، 33:2003):

أ- الأفراد العاديون: إذا ليس لهم التقدم إلي المحكمة لطلب رأي استشاري.

ب- الدول: لا يمكن للدول طلب آراء استشارية من المحكمة.

ج- يجب أن ينص طلب الرأي الاستشاري على مسألة قانونية.

وترفع الدعوى أمام المحكمة أمّا بإبلاغ اتفاق الطرفين إحالة النزاع إليها للمسجل (في حالة ما يكون اختصاصها اختياريا) وأمّا بطلب يرسل إلى المسجل من إحدى الدولتين المتنازعتين (في حالة ما إذا كانت ولاية المحكمة جبرية) وفي كلتا الحالتين يجب تعيين موضوع النزاع وبيان المتنازعين.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وعلى مسجل المحكمة أن يعلن الطلب فورا إلي ذوي الشأن، كما يخطـــر بـــه أعضاء الأمم المتحدة عن طريق الأمين العام، وكذلك يخطر به أي دولة أخرى لها وجه في الحضور أمام المحكمة .

ويمثل أطراف النزاع وكلاء عنهم، ولكـــل مـــنهم أي يـــستعين بمستـــشار أو بمحامين، وتنظر الدعوي في جلسات علانية ما لم تقرر المحكمة خلاف ذلـــك مـــن تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم، وتتم المناقشة في الدعوى بالتبادل المذكرات الكتابية والمرافعات الشفوية واللغات الرسمية للمحكمة هي الفرنسية أو الانجليزيـــة، ولها أن تسمح باستعمال لغة أخرى لمن يطلب ذلك من المتقاضين.

وللمحكمة أن تسمع شهادة من ترى سماع شهادتهم، ولها أن تستعين بالخبراء، كما أن لها إن كان هناك ما يدعو إلى ذلك أن تقرر اتخاذ أية إجراءات مؤقتة مـــن الواجب اتخاذها لحفظ حقوق أي من الفرقين. وفى هذه الحالة يبلغ فـــوراً أطـــراف الدعوى ومجلس الأمن نبأ التدابير التي يرى اتخاذها ولأية دولة ترى أن لها صالحا قانونيا يمكن أن يؤثر فيه الحكم بالقضية أن تطلب إلى المحكمة دخولها في الدعوى وتفصل المحكمة في هذا الطلب وفقا لما يتراءى لها.

وإذا تخلف احد الخصوم عن الحضور أو عجز الدفاع عن إثبات ادعائه، كان للطرف الأخر إن يطلب إلى المحكمة أن تقضى له بطلباته، وعلى المحكمة قبـــل أن تجيب هذا الطلب أن تثبت أن لها ولاية القضاء في النزاع المطروح أمامها ومن أن دعوى الخصم الحاضر تقوم على أساس صحيح من حيث الواقع والقانون(الموسي، 34:2003).

القواعد القانونية التي تطبقها المحكمة:

1 - وظيفة المحكمة أن تفصل في المنازعات التي ترفع إليها وفقا لأحكام القـــانون الدولي، وهى تطبق في هذا الشأن:

(أ) الاتفاقات الدولية العامة والخاصة التي تضع قواعد معترف بها صراحة من جانب الدول المتنازعة.

(ب) العادات الدولية المرعية، المعتبرة بمثابة قانون دل عليه تواتر الاستعمال.

(ج) مبادئ القانون التي أقرتها الأمم المتمدنة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

(د) أحكام المحاكم ومذاهب كبار المؤلفين في القانون العام في مختلف الأمم، ويعتبر هذا أو ذاك مصدرا احتياطيا لقواعد القانون.

2 - لا يترتب على ما سبق أي إخلال بما للمحكمة من سلطة الفصل في القضية وفقا لمبادئ العدل والإنصاف متى وافق أطراف الدعوى على ذلك.

ويجب مراعاة أن وظيفة المحكمة هي تطبيق القانون الدولي، وليس خلقه، لذلك فإنه في حالة وجود نقص في القانون، فإن المحكمة قد ترفض الفصل في النزاع، وإن كانت المحكمة لديها، في هذا الخصوص، متسع من المصادر التي تمكنها من الاستناد إلى القواعد القانونية، خصوصا الاستنادا إلي المبادئ العامة للقانون(أبو الوفا،428:1985).

قرار الحكم وتنفيذه (أحكام المحكمة):

ما أن تنتهي الإجراءات الشفوية أمام المحكمة يعلن رئيس ختام المرافعة وتنسحب المحكمة للمداولة في الحكم وتكون مداولات المحكمة سرا، وتفصل المحكمة في جميع المسائل برأي الأكثرية من القضاة الحاضرين وإذا تساوت الأصوات، يكون صوت الرئيس(أو القاضي الذي يقوم مقامه) مرجحا للجانب الذي يتواجد فيه.

ويبين الحكم الأسباب التي بني عليها، ويتضمن أسماء القضاة الذين اشتركوا في إصداره، ويتلى في جلسة علنية، إلا أن الحكم ليس له قوة ملزمة إلا بالنسبة لمن صدر بينهم وفي النزاع الذي فصل فيه، فالحكم له قوة الأمر المقضي بين أطراف ذات النزاع فقط، ويكون الحكم نهائيا غير قابل للاستئناف، إلا إنه عند المنازعة في معناه أو في مدلوله، تقوم المحكمة بتفسيره بناء على طلب أي طرف من أطرافه كذلك لا يقبل التماس إعادة النظر في الحكم إلا بسبب تكشف واقعة حاسمة في الدعوى كان يجهلها عند صدور الحكم كل من المحكمة والطرف الذي يلتمس إعادة النظر على ألا يكون جهل هذا الأخير راجعا إلى إهمال منه، ويجوز للمحكمة أن توجب العمل بالحكم الذي أصدرته قبل أن تبدأ في إجراءات إعادة النظر وعلى أية حال يجب تقديم التماس إعادة النظر خلال ستة أشهر على الأكثر من تاريخ تكشف

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الواقعة الجديدة، ولا يجوز تقديمه بعد انقضاء عشر سنوات من تاريخ الحكم (أبو الوفا، 435:1985).

ولا يكون للحكم قوة الإلزام إلا بالنسبة لمن صدر بينهم، أما بالنسبة لتنفيذ الحكم يتعهد كل عضو من أعضاء الأمم المتحدة أن ينزل على حكم محكمة العدل الدولية في أية قضية يكون طرفا فيها. وإذا امتنع احد المتقاضين في قضية ما عن القيام بما يفرضه عليه حكم تصدره المحكمة فللطرف الآخر أن يلجأ إلى مجلس الأمن، ولهذا المجلس إذا رأى ضرورة لذلك، أن يقدم توصياته أو يصدر التدابير التي يجب اتخاذها لتنفيذ هذا الحكم (علوان، 229:2012).

وإن كل من القضاء الدولي والتحكيم الدولي وسائل تسوية سلمية للمنازعات الدولية بواسطة قرارات وأحكام ملزمة تتم على أساس القانون من قبل محكمة دولية سواء اتسمت بطابع الديمومة أم بطابع التأقيت. ومن العوامل المشتركة بين كل من القضاء والتحكيم الدوليين بأن كلا منهما يستند إلى القانون الدولي في تسوية ما قد يعرض عليه من منازعات دولية، وكلاهما يتوج بحكم نهائي بات غير قابل للاستئناف، ملزم لأطراف النزاع فالحكم في الحالتين يصدر من طرف ثالث حيادي كما يستند كلاهما إلى رضا أطراف النزاع سواء تم التعبير عن هذا الرضا في وقت سابق لنشوء النزاع أم بعده .

وفي المقابل فإنّ التحكيم يتميز عن القضاء من أوجه متعددة مشتقة في أغلبها من الفارق الجوهري بينهما والمتعلق بطابع كل من المحكمتين، أي محكمة التحكيم ومحكمة العدل الدولية. فالمحاكم القضائية الدوليّة أو محاكم العدل تتميز أساسا بصفة الديمومة. فهي عبارة عن أجهزة دائمة تؤدي عملها بمقر رسمي ثابت ومحدد ومتفرغة لمهمة الفصل فيما يعرض عليها من منازعات، وتقديم الآراء الاستشارية بصدد المسائل المطلوبة منها من طرف الأجهزة المخولة بحق تقديم تلك الطلبات. ولا تفقد المحكمة القضائية سمتها هذه حتى ولو لم يعرض عليها أي نزاع خلال السنة بحيث قائمة ومرتبات القضاة جارية. على العكس من ذلك محاكم التحكيم تتميز بطابع التأقيت بحيث تنتهي بمجرد فصلها في النزاع أو المنازعات التي أنشئت من أجلها. ويترتب على طابعي الديمومة والتأقيت، عدة فروق أساسية أخرى

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

تتمحور أساسا، حول مجاليّ الحرية والسلطات التي يتمتع بها أطراف النــزاع فــي مجال التحكيم الدولي سواء من حيث التشكيل أم من حيــث الإجــراءات والقــانون المطبق واختصاص المحكمة وتسبيب الأحكام وغيرها من الفوارق(قــشي، 1999: 38أ).

فمن حيث التشكيل فإن أطراف النزاع يتمتعون بحرية كاملــة لتحديــد كيفيــة تشكيل المحكمة عند إبرام اتفاق التحكيم كما يعتمد التشكيل الفعلي لمحكمة التحكــيم بعد نشوب النزاع على اتفاق أطراف الاتفاق. بينما تكاد تكــون ســلطة الأطــراف معدومة فيما يتعلق بتشكيل المحكمة الدائمة باستثناء التأثير المحدود في حالة اللجوء إلى الغرف الخاصة ووجود القاضي الخاص أو القاضي الوطني في تشكيل المحكمة أو الغرفة. رغم أن وجود القاضي الوطني عديم الصلة بالنزاع المعــروض علــى المحكمة. فالمحكمة القضائية هي إذن جهاز قائم مشكل سلفا يعمــل طبقــا لنظــام أساسي معين.

كما يتمتع أطراف النزاع بسلطة كاملة في مجال الإجراءات الواجب إتباعهــا للفصل في النزاع. وعلى محكمة التحكيم أن تتبع الإجراءات التي يحددها الأطراف في اتفاق الإحالة على التحكيم. أمّا القواعد الإجرائيّة التي تتبعهــا محكمــة العــدل فمنظمة بدقة في النظام الأساسي للمحكمة ولائحتها.

ويمكن كذلك لأطراف النزاع تحديد القواعد التي تطبقها محكمة التحكيم عنــد فصلها في النزاع. ويجب على المحكمة أن تتقيد بها. أما محكمــة العــدل فتطبــق القواعد الدوليّة المحددة في أنظمتها الأساسية، ولا يتعدى تأثير الأطراف بالترخيص للمحكمة بالفصل في النزاع وفقا لمبادئ العدل والإنصاف.

ويُحدد اختصاص محكمة التحكيم من قبل أطراف النزاع. ويجب على المحكمة أن تعمل في نطاق ماحُدد لها لكي يكون عملها صحيحا، لأن اتفاق الأطراف يغطي مسؤوليتها. إلا أن اختصاص محاكم العدل مفروض على أطراف النزاع بحيــث لا يمكنهم تغييره إلا وفقا للتحفظات التي تتضمنها أدوات قبولهم لذلك الاختصاص وفي الحدود التي يسمح بها النظام الأساسي(الشاعري،85:2006).

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الفصل الرابع
التحكيم الدولي

أخذ التحكيم يلعب دورا متميزا في حلّ الخلافات بين المتنازعين ســواء فــي نطاق العقود الداخلية أو في علاقات الدول وفي العلاقات التجارية الدولية. وذلك لما يتميز به من سرعة في حسم النزاع وتجنب إجراءات التقاضي الطويلة والمعقدة .

1.4 التحكيم:

لابدّ من التعرف على مفهوم التحكيم حيث عُرف التحكيم في اللغة بأنه من فعل حَكَمَ وحكم يعني طلب التحكيم من جهة معينة تسمى مُحكَّم بتشديد وفتح الكاف (بربري،5:1999).

وفي الفقه بأنه: وسيلة من الوسائل التي يلجا إليها الأطراف لحل ما قد ينشا بينهم من منازعات سواء في وقتها أو مستقبلا (التحيوي، 99:2002).

وعرفه جانب آخر من الفقه بأنه: نظام قانوني بديل عن قضاء الدولة يتكون من عنصرين اتفاق التحكيم وحكم أو قرار المحكم الذي تنتهي به الخصومة، وهو إمّا تحكيم أجنبيّ أو تحكيم وطني بالنظر إلى مكان صدوره (عبد الفتاح،11:1990).

وعرفه آخرون بأنّه: اتفاق أطراف علاقة معينة عقدية أو غير عقديّة، على أن يتم الفصل في المنازعات التي ثارت بينهم بالفعل أو التي يحتمل أن تثور عــن طريق أشخاص يتم اختيارهم كمحكمين (بربري،5:1999).

وكذلك عرف بأنه: اتفاق الأطراف على تفويض المحكم سلطة حسم النزاع بحكم ملزم وقابل للتنفيذ (عبد الرحمن،12:1997).

وعرف التحكيم بأنه اتفاق أطراف علاقة قانونية معينة عقدية أو غير عقديــة على أن يتم الفصل في المنازعة التي ثارت بينهم بالفعل أو التي يحتمل أن تثــور، عن طريق أشخاص يتم اختيارهم كمحكمين، حيث يتولى الأطراف تحديد أشــخاص المحكمين أو أن يعهدوا لهيئة تحكيم، أو إحدى هيئات التحكيم الدائمة أن تتولى تنظيم

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

عملية التحكيم وفقاً للقواعد أو اللوائح الخاصة بهذه الهيئات أو المراكز (فهمي،3:1993).

ويتجه فريق آخر إلى تعريف التحكيم بأنّه نظام قضائي خاص، يختار فيه الأطراف قضاتهم، ويعهدون إليهم بمقتضى اتفاق مكتوب، بمهمة تسوية المنازعات التي قد تنشأ أو نشأت بالفعل بينهم بخصوص علاقاتهم التعاقدية أو غير التعاقدية، والتي يجوز حسمها بطريق التحكيم، وفقاً لمقتضيات القانون والعدالة، وإصدار قرار قضائي ملزم لهم (راشد،75:1984).

أمّا القانون الأردني فقد ترك تعريف التحكيم للقضاء، فعرّفته محكمة التمييز بأنه:طريق استثنائي يلجأ إليه الخصوم لفض ما ينشأ بينهم من منازعات بموجب إتفاق قائم بينهم بقصد الخروج عن طرق التقاضي العادية.

فالتحكيم إذن هو عبارة عن وسيلة قانونية أفسح المشرع لها المجال للفصل في المنازعات المتفق على عرضها على التحكيم كنظام موازٍ للقضاء لا يخلو من مزايا، حيث ينتهي إلى حكم يتقيد به الفرقاء ويؤدي إلى حسم النزاع الذي شجر بينهم،شأنه في ذلك شأن القضاء ولكن بسرعة ملحوظة وبقدر أقل من الجهد.

والتحكيم قوامه إرادة الأطراف، إذ تهيمن هذه الإرادة على نظام التحكيم بأكمله بدءً من الاتفاق على المبدأ ذاته، مروراً باختيار المحكمين وتحديد عددهم واختصاصهم، وتحديد الجهة التي تتولى الإشراف على التحكيم وتحديد الإجراءات واجبة التطبيق، والإجراءات الواجب إتباعها لحل النزاع، والقانون الذي يحكم ذلك النزاع، مما يُشعر الأطراف بأنهم يشاركون في عملية التحكيم.

أنواع التحكيم (السيد،12:2002):

أولا التحكيم المحلي:

ويُعرِّف الفقه التحكيم المحلي أو التحكيم الداخلي بأنّه:ذلك التحكيم الذي يتعلّق بنزاع وطني في جميع عناصره، أو أن يصدر الحكم فيه وفقاً لإجراءات وتشريع وطني، وبمعنى أدق يكون التحكيم محلياً إذا اتصلت جميع عناصره بدولة معينة دون غيرها.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وهناك بعض الأنواع من القضايا التي يفضل فيها اللجوء إلى التحكيم المحلي، مثل منازعات الأوراق المالية فقد نصّ نظام فض المنازعات والتحكيم على اللجوء إلى التحكيم، وذلك لأن التحكيم يُعتبر أسرع من القضاء العادي، كما أنّ لجنة التحكيم تضُم في عضويتها أعضاء فنيين مختصين في قضايا الأوراق المالية، فطبيعة قضايا الأوراق المالية بحاجة إلى أشخاص مختصين للفصل في المنازعات، وإنّ تأخير الفصل في منازعات الأوراق المالية يعمل على تقليل الثقة في هذا القطاع، وقد نص نظام فض المنازعات والتحكيم على إتباع الإجراءات المنصوص عليها في قانون التحكيم.

ثانيا التحكيم الدولي:

ويُقصد بالتحكيم الدولي: ذلك التحكيم الذي يرتبط في أحد عناصره بعوامل خارجية.

فالهدف من هذا التحكيم هو طمأنة المتعاملين في مجال التجارة الدولية، الذين قد يخشون من طرح منازعاتهم أمام المحاكم الوطنية وتطبيق القانون الوطني، والذي عادة لا يكونون على دراية بأحكامه وقواعده.

وقد وضع الفقه عدة معايير لتمييز التحكيم الدولي عن التحكيم المحلي، مثل موضوع النزاع، وجنسية المحكمين، وجنسية محل إقامة الأطراف، ومكان التحكيم، والقانون المطبق على الإجراءات، أو القانون المطبق لحسم النزاع، وبغض النظر عما وُجه من انتقادات لمعايير تمييز التحكيم الدولي عن التحكيم المحلي، فإنه يمكن حصرها في ثلاثة معايير رئيسية:

معيار جغرافي: ويتمثل في مكان التحكيم، أو المكان الذي يصدر فيه حكم التحكيم .

معيار قانوني: ويتمثل في القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم أو حتى على موضوعه، إذ يكفي أن تتصل العلاقة القانونية التي نشأ عنها النزاع المطروح على التحكيم في أحد عناصرها بأكثر من نظام قانوني لكي يعتبر التحكيم دولياً .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

معيار اقتصادي: ويتمثل في تعلق العقد الذي يجري تـسوية منازعتـه عـن طريق التحكيم بالتجارة الدولية، أو بمعاملة دولية، فإذا كان هذا العقد عقداً دولياً فإن التحكيم في منازعاته يكتسب صفة الدولية بطريق التبعية.

ثالثا التحكيم الأجنبي:

يرى الاتجاه الغالب من الفقه القانوني أن التحكيم الأجنبي هو التحكـيم الـذي يشتمل على عنصر أجنبي سواء كان ذلك العنصر هو القانون واجب التطبيق علـى موضوع النزاع أو كان القانون واجب التطبيق على الإجراءات التي تُسيّر عمليـة التحكيم، أو كان ذلك العنصر اختلاف جنسية الخصوم أو مكان التحكيم ذاته.

2.4 التحكيم الدولي:

التحكيم الدولي هو أحد شقي التسوية القضائية للمنازعات الدولية، ويحتل أهمية خاصة فيما يتعلق بتسوية المنازعات الدولية بصفة عامة والحدود البحريـة بـصفة خاصة، والواقع أن التحكيم منذ بدأ يدخل في نطاق القانون الدولي كوسيلة لتـسوية المنازعات الدولية فان أهميته تزداد يوماً بعد يوم، وحتى بعد إنشاء محكمة العـدل الدولي الدائمة ومحكمة العدل الدولية فان التحكيم ما زال له أهمية كبري في تسوية المنازعات الدولية في عالمنا المعاصر، وخاصة من خلال الدور الذي يلعبه التحكيم الدولي في تسوية منازعات الحدود الدولية سواء كانت حدودا برية أو بحرية.

وقد ذهب جانب من فقه القانون الدولي العام للقول، بأنه" ليس مـن المبالغـة القول: بأن التحكيم الدولي قد ارتبط من حيث نشأته وتطوره في العـصر الحـديث بمنازعات الحدود."

والتحكيم الدولي حسبما عرفته المادة 15 من اتفاقية لاهـاي (1899م) هـو" تسوية الخلافات بين الدول عن طريق قضاة من اختيارهم وعلـى أسـاس احتـرام القانون"

من الواضح أن هذا هو التعريف المقبول علي المستوى الدولي، وأن المادة 37 من اتفاق لاهاي (رقم 1 لسنة 1907م) الخاص بالتسوية السلمية للمنازعات الدولية قد أعادت التأكيد على نفس المعنى حيث جاء في هذه المادة تعريف التحكيم بـ " أن

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

التحكيم الدولي هو حل المنازعات بين الدول، بواسطة قضاة من اختيارهم وعلى أساس احترام القانون، وان الرجوع إلى التحكيم يتضمن تعهدا بالخضوع للحكم بحسن نية"(روسو،1982: 301).

كما أن أحكام القضاء الدولي قد اعتنقت نفس التعريف فقد قـررت محكمـة العدل الدولية إثناء نظرها للنزاع المتعلق بتعيين الحدود البحرية والمسائل الإقليميـة بين قطر والبحرين والتي صدر الحكم فيها بتاريخ(16 /مارس/ 2001م) أن كلمـة تحكيم لأغراض القانون الدولي تشير عادة إلى تسوية الخلافات بين دولتين من قبل قضاة من اختيارهما وعلى أساس احترام القانون .

ويتضح من التعريف السابق أن من أهم السمات المميزة للتحكـيم الـدولي أن يستند في المقام الأول على إرادة أطراف النزاع، أي أنه لابد من وجود اتفاق سابق – يطلق عليه في هذه الحالة شرط التحكيم أو لاحق على نشوب النـزاع – يطلـق عليه في هذه الحالة مشارطة التحكيم . ويتفق من خلاله أطراف النزاع على إحالـة نزاعهم للتحكيم.

وكما سبق أن ذكرنا آنفا، أن التحكيم الدولي يستند على إرادة الأطراف، لـذا فإن التنظيم الإجرائي لمحكمة التحكيم من حيث تشكيل المحكمة وإجراءاتها والقانون الواجب التطبيق هي مسألة تخضع بطبيعة الحال لمفاوضات أطراف النزاع، إلا أنه تجدر الإشارة إلى أنّ ذلك لا يعني تبعية المحكمة لأطراف النزاع فبمجرد أن تكتمل إجراءات تنظيم محكمة التحكيم فأنها تتمتع باستقلال كامل تجاه أطراف النزاع، ومن ثم تسير المحكمة خلال مراحل الفصل في النزاع بحيدة تامة.

و بعد أن تنتهي مرحلة الإجراءات المكتوبة والشفوية وينتهي أطراف النـزاع من عرض دعواهم وتقديم حججهم وأدلتهم ودفوعهم، وبعد أن ترفع جلسات محكمة التحكيم للمداولة وتفنيد ما تقدم به أطراف النزاع ووزن الأدلـة، تـصدر محكمـة التحكيم حكمها في الدعوي، وحكم التحكيم هو حكم قضائي ولذلك يأخذ شكل الأحكام القضائية، حيث يتضمن عادة ديباجة وعرضا للوقـائع والقـانون وينتهـي بـذكر منطوقه، ويصدر حكم محكمة التحكيم بالأغلبية، ولقد أخذت اتفاقية الأمـم المتحـدة لقانون البحار بتلك القاعدة عندما تعرضت للأغلبية المطلوبة لإقرار أحكام التحكـيم

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الدولي وذلك حسبما نصت عليه المادة 8 والتي جاء نصها كالتالي:" تتخذ قــرارات محكمة التحكيم بأغلبية أصوات أعضائها ، ولا يشكل غياب أقل من نصف أعضائها أو امتناعهم عن التصويت حائلا دون وصول المحكمة إلى قرار، وفي حالة تساوي الأصوات يكون للرئيس صوت مرجح."

وعلى الرغم من أن حكم التحكيم ليس له صفة تنفيذية فأن مسألة تنفيذ الأحكام الصادرة عن محاكم التحكيم الدولي تتوقف على إرادة الدولة التي صدر ضدها حكم التحكيم أي أنها مسألة إرادية متروكة لحسن نية الــدول الأطــراف إلا أن هنـــاك خاصيتين تميز بهما حكم التحكيم أولهما أنه حكم ملزم وثانيهما أنه حكم نهائي،ولقــد سبق النص علي الصفة الإلزامية لأحكام التحكيم الدولي في نص المـــادة 81 مـــن اتفاقية لاهاي للتسوية السلمية للمنازعات الصادرة عام 1907م والتي جاء بها " أن الحكم يفصل نهائيا في النزاع"،ثم أعـــادة المـــادة " 30 "مـــن القواعـــد النموذجيـــة لإجراءات التحكيم الدولي التي وضعتها لجنة القانون الدولي عـــام(1958م) بنـــاء على تقارير " جورج سل " بقولها:"الحكـــم ملـــزم للأطـــراف بمجـــرد صـــدوره"

3.4 لمحة تاريخية للتحكيم الدولي:

مما لا شك فيه أن التحكيم الدولي بصورته المعاصرة لم يأتي من فراغ، حيث أن التحكيم الدولي كوسيلة من وسائل حل المنازعات الدولية إنما هو إجراء عـــرف منذ القدم فقد عرفته مصر القديمة وبابل وآشور، وهي من أكبر المجموعات الدولية في العصر القديم -في علاقاتها المتبادلة_ ورغم ذلك فإن الظاهرة التي ميزت هذا العصر هي ندرة اللجوء لتحكيم(العناني،500:1990).

حيث كانت تفضل حل منازعاتها عن طريق الحرب ولم تكـــن فكـــرة الـــسلام تبلورت بعد وتعتبر معاهدة جايjay من أولى المعاهدات التي نظمت التحكيم وهـــي معاهدة التي وقعتها الولايات المتحدة الأمريكية في عام (1794م).

وأولى القضايا التي بلورت النظام الكامل للتحكـــيم هـــي القـــضية الـــشهيرة المعروفة بقضية الالباما التي وقعت أحداثها بين الولايات المتحدة وبريطانيا العظمى عام 1871م).

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وقد عرف المجتمع القبلي العربي التحكيم حيث كانت تلك القبائل تختار رئيس القبيلة أو شيخا من المشهود لهم بالحيدة والأمانة لكي يقوم بالتحكيم فيما يثور بين تلك القبائل من خلافات بسبب التجارة أو الثأر بين الأفراد، ولاشك أن اختيار القبائل العربية لرئيس القبيلة لكي يحكم بينهم إنما يعبر عن معرفة العرب للتحكيم في صورة مشابهة لما يحدث الآن. و عندما جاء الإسلام مركزا على أهمية التصالح بوسائله المختلفة في تسوية ما قد يثور من خلافات بين جماعات المؤمنين، وذلك سعيا وراء تحقيق السلام والعدل بدلا من التنازع والفرقة (العناني،502:1973).

ولاشك أن الإسلام كعقيدة يلزم المؤمنين بالسلام وينهاهم عن العدوان إلا على الظالمين وفي ذلك يقول الحق تبارك وتعالى "**وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما فإن بغت إحداهما على الأخرى فقاتلوا التي تبغى حتى تفيء إلى أمر الله فإن فاءت فأصلحوا بينهما بالعدل و أقسطوا إنّ الله يُحب المقسطين**" (الحجرات:9)

وفي ذلك اهتمام كبير وقواعد آمرة، فرضها الحق تبارك وتعالى على المسلمين، وهي الالتزام بالتحكيم بين القبائل المسلمة والصلح بينها بالعدل والقسط. والتاريخ الإسلامي منذ فجر الإسلام أو في عهد الخلفاء الراشدين حافل بالوقائع التي تؤكد اهتمام الإسلام بالتحكيم بين القبائل والشعوب.

وقد تميّز القرن التاسع عشر كذلك بنشاط فقهي واسع المجال من أجل تشجيع اللجوء إلى التحكيم الدولي وكان من أبرزها الدراسات العلمية التي قام بها مجمع القانون الدولي الذي أنشئ عام (1873م) تلك الدراسات التي انتهت بوضع مشروع لائحة إجراءات التحكيم الدولي عام (1875م).

وان أول إجماع على أهمية التحكيم الدولي في حل المنازعات التي تثور بين الدول، تمثل في اتفاقيتي لاهاي للتسوية السلمية للمنازعات الدولية الأولى عام (1899م)، والثانية كانت عام (1907م) حيث تم تنظيم موضوع وإجراءات التحكيم كما تم وضع هيكل محكمة التحكيم الدائمة –لا تملك تلك المحكمة من صفة الدوام إلا الاسم_ إذ أنها في الحقيقة ليست إلا قائمة بأسماء محكمين (العناني، 505:1973).

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وبعد فترة ليست ببعيدة عن اتفاقيات السلام بلاهاي، ظهرت عصبة الأمم كأول محاولة للتنظيم الدولي بعد الحرب العالمية الأولى، وقد اهتمت الدول الأعضاء في عصبة الأمم بالتسوية السلمية للمنازعات الدولية

حيث ورد النص صراحة في عهد عصبة الأمم على اللجوء للتحكيم الدولي وقد جاء في الفقرة الأولى من المادة 13 من عهد العصبة، على أعضاء العصبة كلما ثار نزاع بينهم يرون أنه قابل للتسوية بطريق التحكيم أو القضاء، وكان هذا النزاع لم يمكن تسويته بدرجة مرضية بالطريق الدبلوماسي، فإنهم يعرضون النزاع برمته على التحكيم والقضاء.

وقد وضع أعضاء عصبة الأمم الميثاق العام للتحكيم في (26 /سبتمبر/ 1928م) ولا شك أن نص ميثاق عصبة الأمم على التحكيم الدولي وحث الدول على اللجوء إليه لحل منازعاتهم فضلا عن وضع محكمة العدل الدولية الدائمة وبعد ذلك وضع ميثاق التحكيم العام يمثل خطوة هامة على طريق نضج المجتمع الدولي وتشجيعه لتسوية المنازعات بالطرق الودية ونبذه للحرب، وإذا كانت عصبة الأمم أثرت بشكل واضح في مسيرة التحكيم الدولي إلا أنها لم تكن تحرم الحرب واستخدام القوة المشروعة في حل الخلافات بين الدول، وقد زالت هذه المنظمة باندلاع الحرب العالمية الثانية عندما فشلت في منع الحرب. وقد ورثتها بعد ذلك منظمة الأمم المتحدة وكان لهذه المنظمة أثر بالغ في التنظيم الحالي للتحكيم الدولي حيث كان من أهدافها الرئيسية (تسوية الخلافات بالوسائل السلمية) بل وان يفض جميع أعضاء الهيئة منازعاتهم الدولية بالوسائل السلمية على وجه لا يجعل السلم والأمن والعدل الدولي عرضة للخطر. وأن يمتنع أعضاء الهيئة جميعا في علاقاتهم الدولية عن التهديد باستعمال القوة أو استخدامها ضد سلامة الأراضي أو الاستقلال السياسي لأية دولة أو على وجه آخر لا يتفق ومقاصد الأمم المتحدة (بدر الدين،190:1991).

ومن النصوص السابقة يتضح لنا أن التسوية السلمية للمنازعات الدولية ونبذ الحرب إنما يعد ذلك من أهم أهداف الأمم المتحدة، ويعد ذلك تأكيدا لأهمية استخدام الوسائل السلمية لحل المنازعات الدولية بما في ذلك التحكيم الدولي.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

مما سبق نرى انه كان للأمم المتحدة دورا في تطوير التحكيم الدولي كطريقة من طرق حل الخلافات الدولية التي أصبحت الآن من أهم وسائل التي تختارها الدول لحل الخلافات بينها وان الفترة التي تلت الحرب العالمية الثانية كان مألوفا فيها النص في كثير من المعاهدات الخاصة والجماعية على اللجوء إلى التحكيم في حال النزاع.

وفي الوقت الحاضر نجد أن هناك اهتمام كبير في تطوير التحكيم حيث أخذت الدول تختار المحكمين من بين المختصين في القانون الدولي والذين لهم اضطلاع واسع وممن اشتهروا بالنزاهة والعدل والحياد.

4.4 مراحل تطور التحكيم الدولي:

لقد مرّ التحكيم في مراحل مختلفة في تطوره، حيث كان التحكيم في أول الأمر يقوم على ما يطلق عليه التحكيم الفردي، وفي هذه الحالة تلجأ الأطراف المتنازعة إلى محكم فرد كملك أو رجل دين أو فقيه في القانون لإيجاد حل للمنازعات القائمة بينهم وقد تطور التحكيم الدولي بطبيعة الحال نتيجة لتطور المجتمع الدولي فأصبح التحكيم يقوم به مجموعة من المحكمين وهو ما يطلق عليه بالتحكيم الجماعي ويقوم على أساس اللجان المختلطة التي تمثل تطورا جديدا للتحكيم.

وبعد أن تشابكت مصالح الدول وازداد التطور في العلاقات الدولية ظهرت الحاجة الماسة إلى التحكيم الدولي وقد تم تنظيم التحكيم تنظيما دوليا جيدا على النحو الذي نراه الآن.

1.4.4 التحكيم الفردي:

يقصد بالتحكيم الفردي أن تلجأ الدولتان المتنازعتان إلى حكم فرد لحل النزاع وهذا الفرد يكون محل اعتبار ورأيه يعتبر حكما واجب النفاذ والاحترام، وقد يكون الفرد المنوط به حل النزاع رئيس دولة أجنبية أو البابا أو فرد له باع طويل في مجال القانون والسياسة فضلا عن حيدته ونزاهته.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وقد ظل الاحتكام إلى رئيس دولة أجنبية محايدة معمولا بـــه حتـــى العـــصر الحديث على حين اختفى التحكيم القائم على الـــسلطة القـــضائية العليـــا البابـــا أو الإمبراطور، وسبب ذلك ظهور حركة الإصلاح الديني والدول القومية.

إذ أصـــبحت العلاقـــات بـــين الـــدول تقـــوم علـــى أســـاس المـــساواة (الغنيمي،155:1955)، ومنذ ذلك الحين أصبح كل من الأمراء –حـــسب التعبيـــر الفرنسي(إمبراطور في مملكته) (روسو،302:1982). وفي حالة غياب الأمير يقوم في معظم الأحيان مندوب عنه يتولى مهمة التحكيم.

ومن أمثلة ذلك اختيار ملك ايطاليا عام (1931م) كمحكم بين فرنسا والمكسيك في النزاع القائم بينهما بشأن جزيرة كليرتون (الراوي،54:1978).

ومن أهم مميزات التحكيم الفردي الذي يسند إلى الملـــك أو الإمبراطـــور أن حكمه واجب النفاذ نظرا لمكانته السياسية ولكن يعاب على هذه الطريقة أن رئـــيس الدولة قد تعوزه الخبرة القانونية فضلا عن انه لا يلتزم بالحياد المطلـــوب لأســـباب سياسية مثل خشية وضع مبدأ قانوني معين يمكن أن يطبق في حق دولتـــه، وإمـــا لجلب مكاسب لدولته، وكذلك إن هذه الطريقة من اللجوء للتحكيم الفردي لا تـــساهم في تطوير قواعد القانون الدولي عن طريق الأحكام التي يصدرها ويرجع ذلك إلـــى خشية المحكم الفرد وهو رئيس الدولة أن يأتي اليوم الذي تكون دولته فيه طرفا في نزاع دولي ويستشهد بالأحكام التي أصدرها ضد وجهة النظر التـــي يـــدافع عنهـــا (سرحان،204:1986).

وهناك صورة ثانية يعهد فيها في حالة التحكيم الفردي إلى رجـــل قـــانون، أي رجل من رجال القانون الدولي مشهود له بالحيدة وغزارة العلم والنزاهة والـــسمعة الطيبة.

2.4.4 التحكيم الجماعي:

هذا النوع من التحكيم، بداية لظهور التحكيم بالصورة الحديثة المنظمة التي هو عليها الآن.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

والتحكيم الجماعي يمكن أن نجد له عدة حالات وهي:

أولا: التحكيم عن طريق اللجان المختلطة:

وتتألف اللجان المختلطة في الغالب من عضوين وطنيين أو أربعة ورئيس أجنبي ثالث أو خامس، ويكون له القول الفصل في حسم النزاع عند اختلاف الأعضاء الوطنيين، وبضمان حياد الرئيس تأكدت الصفة التحكيمية للجنة. وتاريخيا نشأ هذا النوع من التحكيم منذ القرن الثامن عشر، بتأثير العلاقات البريطانية – الأمريكية.

و هذا النوع اتخذ شكلين من الناحية التاريخية (بدر الدين،194:1991):

الشكل الأول اللجان الدبلوماسيّة:

وكانت هذه اللجان تتألف في أول الأمر من عضوين (يمثل كل منهما أحد الطرفين المتنازعين) وذلك دون أن يكون معهما عضو ثالث مرجح، وهذه الطريقة ذات الطابع الدبلوماسي الصرف طبقت في تسوية منازعات الحدود مابين الولايات المتحدة وانجلترا ثم تطورت هذه اللجان بعد ذلك حتى أصبحت تتكون من ثلاثة أو خمسة أعضاء، بحيث يمثل عضو أو عضوان كل طرف في الخصومة، ويوجد عضو محايد يختار من رعايا دولة محايدة .

و لقد بدأ ذلك في المعاهدة المعروفة جاى jay بتاريخ (1794م) ثم تواتر هذا التقليد فيما بعد في علاقات الدول(سرحان،403:1986).

الشكل الثاني اللجان المختلطة التحكيميّة:

وهذه اللجان تتألف من خمسة أو ثلاثة محكمين(واحد أو اثنان لكل من الطرفين المتنازعين يضاف إليهم عضو أخر مرجح).

ومن مزايا هذه الطبقة أن القرارات الصادرة عنها تكون مسببة بصورة كافية، وفضلا عن ذلك ضمان الحيدة والنزاهة، وأيضا أن هذه اللجان تتبع الإجراءات القانونية السليمة(روسو،303:1982). وقد نص في بعض المعاهدات على هذه اللجان المختلطة التحكيمية.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ثانيا: اللجوء إلى محكمة التحكيم:

التحكيم في هذه الحالة هو نوع من أنواع التحكيم القـضائي، وهـو طريقـة وسطى بين التحكيم القضائي والتقليدي. وتتألف محكمة التحكيم في هذه الحالة مـن قضاة محايدين مشهود لهم بالعلم والنزاهة ويصدرون قراراتهم على أساس القانون.

ومن أهم القضايا التي حسمت عن هذا الطريق قضية الالباما بـين الولايـات المتحدة الأمريكية و بريطانيا، حيث تألفت المحكمة بموجـب معاهـدة واشـنطون المعقودة في (8 /مايو/ 1871م) وكانت تتكون من خمسة أعضاء.

وقد أصدرت تلك المحكمة حكمها في (14 /سبتمبر/ 1872م) ولقد أدى شيوع هذه الطريقة إلى ظهور قواعد قانونية دولية مـصدرها العـرف الـدولي وتتعلـق بالتحكيم الدولي والتي يطلق عليها القانون العرفي للتحكيم (سرحان،403:1986).

وهذه هي الصورة المعاصرة للتحكيم بعد أن تطورت قواعده وأصوله بتطـور المجتمع الدولي وظهور التنظيم الدولي بصورته الحالية.

5.4 أهلية الدول في اللجوء للتحكيم الدولي:

إن القاعدة في الحق للجوء للتحكيم الدولي أن التحكيم يكـون قاصـرا علـى الدول، أو غيرها من أشخاص القانون الدولي العام (سرحان240:1986). ويقصد بالدولة هنا الدولة كاملـة الـسيادة التـي تتمتـع بالشخـصية القانونيـة الدوليـة (العناني،3:1973)، والدول هي الأشخاص الطبيعية في القانون الدولي العام ولابـد أن تكون ذات شخصية دولية مستقلة .

وموضوع الشخصية القانونية الدولية، إنما يختلف من دولة إلى أخـرى، فقـد تكون الدولة كاملة السيادة، وقد تكون ناقصة السيادة كـأن تكـون دولـة خاضـعة للإشراف الدولي، كالدول الخاضعة للوصاية.

1.5.4الدول كاملة السيادة:

الدولة التي تملك أهلية اللجوء للتحكيم الدولي، هي الدولة التي تتمتع بالشخصية القانونية الدولية، ومعنى ذلك أنها تتمتع بالحقوق و تتحمـل الالتزامـات. و يقـصد بالشخصية الدولية بأنها:

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أن كل نظام قانوني يتكون من مجموعة من القواعد القانونية ويتمتع المخاطبون بها بوصف الشخص القانوني، هذه القواعد تقرر حقوقا وتفرض التزامات(سرحان،240:1986). أي أن الدولة تتمتع بسلطة التعبير عن إرادة ذاتية في إطار العلاقات الدولية (العناني،33:1973). ووجود الدولة يفترض ثلاثة عناصر مادية هي الشعب و الإقليم و السلطة السياسية. وهناك شرط رابع يشترطه بعض الشراح، وهو الاعتراف بوجود الدولة.

ومعنى أن الدولة تتمتع بالشخصية القانونية الدولية أن تكون قادرة على إنشاء القواعد القانونية الدولية بالتراضي مع غيرها من الدول.

2.5.4 الدول ناقصة السيادة:

إذا كانت الدول كاملة السيادة هي التي تتمتع بالشخصية القانونية الدولية الكاملة وهي القادرة على إنشاء القواعد القانونية الدولية وتحمل الالتزامات الدولية ومن ضمنها اللجوء للتحكيم الدولي فإن هناك أنواعا من الدول ناقصة السيادة وهي :

اولاً:الدول الخاضعة للحماية:

إنّ الدولة المحمية هي التي توضع بمقتضى معاهدة أو بمقتضى عمل انفرادي تحت كنف دولة أخرى أقوى منها، وتقوم هذه الأخيرة بحمايتها من الاعتداء الخارجي، ولاشك أن الحماية نوعان، حماية اختيارية، وحماية إجبارية.

أما الحماية الاختيارية فهي بالاتفاق بين دولتين مستقلتين لكل منهما الشخصية الدولية، و بمقتضى اتفاق الحماية، تضع إحدى الدولتين نفسها تحت حماية الأخرى.

أما الحماية الإجبارية فهي أن تقوم الدولة الحامية بفرض الحماية على الإقليم عن طريق الغزو العسكري و فرض الحماية على إقليم الدولة المحمية بالقوة، ومن الأمور الثابتة انه يصحب الحماية عادة احتلال عسكري و يلاحظ أن معاهدة الحماية يجب إعلانها للدول غير الأطراف(المجذوب،147:2002).

ومن المتفق عليه أن الدولة المحمية لا تملك أهلية اللجوء إلى التحكيم الدولي، وقد أكد على ذلك العمل الدولي.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ثانياً: الدول التابعة:

هي دولة كانت جزء من دولة أخرى، ولكنها أخذت تتحرر من الدولة الأخــرى إلى أن أصبحت مستقلة بشؤونها الداخلية إلى حد كبير و علاقة التبعية قد تختلف قــوة وضعف، ولا يمكن تحديد ما يترتب عليها من أثار إلا بفحص كل حالة علــى حــده، وتوجد بعض الخصائص المشتركة للدول التابعة هي(بدر الدين،201:1991):

1- الحرمان المطلق أو النسبي من التمتع بحق مزاولة السيادة الخارجية.
2- ارتباط الدولة التابعة بالمعاهدات السياسية و التجارية وغيرها من المعاهــدات التي تبرمها الدولة المتبوعة وذلك في الحدود التي تقضي بها علاقة التبعية.
3- تدخل الدول المتبوعة على وجه العموم في الشؤون الداخلية للدول التابعة.

أما فيما يتعلق في أهلية الدولة التابعة للجوء إلى التحكيم الدولي هنــاك وجهتــي نظر في الفقه هما:

1- يمكن للدولة التابعة اللجوء إلى التحكيم الدولي من اجل تسوية الخلافات التــي تكون طرفا فيها، ما دام يوجد إقرار سابق من السلطة العليــا أي إقــرار مــن الدولة المتبوعة.
2- أن موقف الدولة التابعة من اللجوء إلى التحكيم الدولي، يتوقــف علــى إرادة الدولة المتبوعة، ويخضع لذات القواعد التي تطبق على الدولة المحمية.

ثالثاً: الدول الموضوعة تحت لوصاية:

في نهاية الحرب العالمية الثانية فكر الحلفاء في استبدال الانتــداب الــذي كــان مرتبطا بوجود العصبة بنظام آخر يتلاءم والأفكار والمبادئ التحررية التي نادت بهــا الأمم المتحدة . و أطلق على النظام اسم نظام الوصاية الدولي. ويهدف نظام الوصاية، إلى توطيد السلم والأمن الدوليين، وتشجيع احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية للجميع، وكفالة المساواة في المعاملة(المجذوب،154:2002).

والأقاليم التي يجوز وضعها تحت الوصاية لا تخضع لهذا النظام بصورة آليــة، فعملية إخضاعها للوصاية لا تتم إلا بمقتضى اتفاق خاص توافق الجمعية العامة علــى أحكامه.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

6.4 إرادة الدول في اللجوء للتحكيم الدولي:

إن هناك مبدأ سائدا في العلاقات الدولية وهو مبدأ أن الدول لا تلتزم إلا بإرادتها، وهذا المبدأ يقصد به ألا تكره الدول على أي تصرف دولي، و إلا وقع هذا باطلا.

ولا شك أن التحكيم الدولي يرتبط ارتباطا وثيقا بالقاعدة السابقة (سرحان، 10:1986) .

ونرى تعهد الدول باللجوء إلى التحكيم الدولي، إما أن يكون هذا التعهد باللجوء للتحكيم لاحقا لنشوء الخلاف، وإما أن يكون هذا التعهد سابقا لنشوء الخلاف بين الدول ومن هنا ورد ذكر التحكيم الاختياري والتحكيم الإجباري على أساس انصراف إرادة الدول إلى التحكيم الدولي و تعهدها باللجوء إليه. فإن كان هذا التعهد لاحقاً لنشوء الخلاف سمي تحكيما اختياريا وان كان التعهد سابقا لنشوء الخلاف سمي تحكيما إجباريا.

ويقصد بالتحكيم الاختياري أن يكون نزاع قد نشأ بين دولتين وتم الاتفاق بينهما على حله بطريق التحكيم يتخذ هذا الاتفاق صورة اتفاق التحكيم أو مشارطة التحكيم.

و يطلق البعض على التحكيم الاختياري التحكيم الفردي أي التحكيم الذي يعقد صكه بمناسبة كل حالة فردية وبعد نشوب المنازعة التي ستكون محل التحكيم (الغنيمي،83:1953).

و التحكيم الإجباري يقصد به الاتفاق السابق بين الدول على حل الخلافات المستقبلية عن طريق التحكيم الدولي وهذا الاتفاق السابق للدول قد يتخذ صورة شرط لجوء إلى التحكيم يكون منصوصا عليه في معاهدة تجارية أو معاهدة تعاون مثلا. و إما معاهدة تحكيم عامة –بمعنى أن تكون معاهدة ليس لها أي موضوع آخر غير التحكيم (الغنيمي،96:1953).

و في كل الأحوال سواء كان التحكيم إجباري أم اختياري فهو قائم بالأساس على إرادة الدول ومن هنا تبرز إرادة الدول كأساس للتحكيم الدولي في :

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

1.6.4 التعهد اللاحق لنشوء الخلاف(مشارطة التحكيم):

يقصد بمشارطة التحكيم اتفق دولتين أو أكثر على حل خلاف نـشأ بيـنهم عـن طريق التحكيم للفصل فيه. وهو اتفاق أو معاهدة دولية يطلق عليها مشارطة التحكيم و إذا كانت مشارطة التحكيم تعتبر معاهدة دولية فيجب أن يتـوافر فيهـا نوعـان مـن الشروط حتى تكون صحيحة و مشروعة من الناحيـة الـشكلية والموضـوعية أولا الشروط الشكلية وهي نفس الشروط التي يجب أن تتوافر في كل معاهدة مثل الرضا و الأهلية. و أن تأتي مكتملة الشروط الشكلية وفقا لاتفاقية فينا لقانون المعاهدات الموقع عليها في (23 مايو 1969م) (بدر الدين،205:1991) .

والشروط الموضوعية تتمثل في اتفاق الأطراف على موضوع الخلاف.

ومن هنا سوف نتعرض للقواعد العامة لمشارطة التحكيم و الخاصة التي يجـب توافرها في اتفاق التحكيم.

أولا : الشروط الشكلية لصحة مشارطة التحكيم:

إن مشارطة التحكيم هي معاهدة دولية ولذلك يجب أن تتـوافر فيهـا الـشروط الشكلية التي ينبغي البحث عنها في المبادئ العامة للقـانون الـدولي الخاصـة بعقـد المعاهدات وكذلك في نصوص القانون العام الداخلي لكل من الـدول المتعاقـدة مـن حيث:

1- الأهلية

إن المعاهدات الدولية لا تعتبر صحيحة ما لم يكن أطرافها جميعا متمتعين بأهلية إبرامها (عبد الحميد،237:1984).

و يمكن القول بصفة عامة أن الدول كاملة السيادة تتمتع بالأهلية الكاملة ويحـق لها إبرام كافة المعاهدات، وبالنسبة للدول ناقصة السيادة والتي تتمتع بأهلية ناقصة، لا يجوز لها إبرام المعاهدات إلا في حدود هذه الأهلية الناقصة، للمنظمات الدولية الحق في أن تبرم المعاهدات التي يقتضي إبرامها قيامها بوظائفها، لان الشخصية التي تتمتع بها المنظمات الدولية هي شخصية محدودة وفقـا لمقتـضيات وظيفتهـا (سـرحان، 83:1991)

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وإذا كان القانون الدولي يشترط أهلية أطراف المعاهدة الكاملة حتى تخرج المعاهدة صحيحة فان القانون العام الداخلي يجب أن ينص على تحديد العضو المختص بالتعبير عن إرادة الدولة في عقد المعاهدة والتصديق عليها.

2- سلامة الرضاء من العيوب

يشترط كذلك لصحة المعاهدة أن يكون رضاء أطرافها سليما، غير مشوب بأي عيب من عيوب الرضا مثل الإكراه، وهذا يعني انه يجب أن يكون اتفاق التحكيم خاليا من عيوب الرضا وإلا تعرض للإبطال (عبد الحميد1984:238).

ومما لا شك فيه أن الدول المختلفة و التي ترغب في حل خلافاتها عن طريق التحكيم الدولي، وتبرم اتفاقات التحكيم عادة ما تفوض ممثليها في إبرام هذه المعاهدات تفويضا صحيحا وخاليا من عيوب الرضا، فضلا عن محاولة اختصار وسرعة إنهاء التصديق عليها، وخاصة أن موضوعات الحدود تمس سيادة الدولة بطريقة مباشرة و أن تأخيرها في إجراءات التصديق على مشارطة التحكيم قد يجر الدول المتنازعة إلى الحرب.

ثانيا: الشروط الموضوعية لمشارطة التحكيم :

حيث أن اتفاق التحكيم عمل إرادي يتوقف على إرادة الدول فإن للدول الحق في أن تضع في الاتفاق المسائل التي تراها ضرورية و ملائمة.

وهناك بعض العناصر التي لابد أن تتوافر في مشارطة التحكيم عادة وهي:

1- تحديد موضوع الخلاف:

للدول أن تعرض على التحكيم أي نزاع يقوم بينها، سواء كان هذا النزاع ذا صبغة قانونية كالخلاف على تفسير معاهدة أو على تطبيق قاعدة دولية، أو كان ماديا بحتا كالمنازعات الخاصة بالحدود.

و يكون عرض النزاع على التحكيم بناء على اتفاق الدول المتنازعة وقد يتم هذا الاتفاق عند قيام النزاع وبمناسبته فلا يمتد إلى غير النزاع الذي يتناوله. كما قد يتم قبول وقوع أي نزاع، وفي هذه الحالة يكون شاملا لكل أنواع المنازعات التي تقوم بين الدول المتعاقدة أو قاصرا على نوع أو أنواع معينة منها.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وبالتالي يجب أن يتضمن اتفاق التحكيم تحديد نقاط الخلاف والمسائل المختلف عليها بين الدول، وإذا كان موضوع الخلاف يدور حول أكثر من مسألة فإنه يجب لاكتمال اتفاق التحكيم أن يضم بيانا لكل هذه المسائل. و يفضل أن يكون موضوع الخلاف واضحا ومحددا تحديدا دقيقا في اتفاق التحكيم لان تحديد طبيعة الخلاف يساعد المحكمة في التوصل إلى قرار عادل في حل الخلاف و خاصة أن كان هذا الخلاف يتصل بموضوع الحدود الدولية فيجب على الأطراف في هذا النزاع الحدودي تحديد موضوع الخلاف تحديدا دقيقا ، شاملا المناطق المتنازع عليها إن كان النزاع حول بعض المناطق الحدودية بين الدول المتجاورة، أما إذا كان الخلاف بين الدول المحتكمة يتمثل في الخلاف حول بعض علامات الحدود فيجب على الدول المختلفة أن تحدد في اتفاق التحكيم عدد هذه العلامات و يتم تحديد مواضعها في بطاقات وصف و تلحق بالمشارطة.

2- تنظيم محكمة التحكيم و سلطاتها:

الموضوع الثاني الذي يتعرض له اتفاق التحكيم هو تنظيم محكمة التحكيم المختصة بنظر النزاع و كذلك تحديد سلطات هذه المحكمة.

أولا: تنظيم محكمة التحكيم :

تظهر إرادة الدول المحتكمة في تنظيم محكمة التحكيم و لعل اختيار هيئة التحكيم يعد من أول الأمور التي ينبغي أن يتفق عليها إطراف النزاع. والمحكم هو من يعهد إليه بالفصل في المنازعة المعروضة على التحكيم. وللدول المتنازعة مطلق الحرية في اختيار المحكمين فقد تتفق على اختيار فرد أو هيئة محكمين (بدر الدين208:1991).

و فد جرى العرف الدولي على أن ينتخب المحكمون من بين الحكام أو الباباوات أو الأمراء أو القساوسة أو البرلمانات أو كليات الحقوق أو المحاكم العليا (الغنيمي،71:1953) . أو من بين قائمة المحكمين الموجودة بمحكمة التحكيم الدائمة بلاهاي .

وعلى الغالب أن تعهد الدول بنزاعها إلى لجنة تحكيم خاصة أو إلى محكمة التحكيم الدولي الدائمة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ثانيا: سلطات محكمة التحكيم:

يجب أن يحدد في مشارطة التحكيم أيضا سلطات واختصاصات المحكمة. فيجب أن ينص في مشارطة التحكيم على تعريف الخلاف محل التحكيم و بيان المسائل المطلوب من المحكمة تقديرها و كذلك النص على القواعد التي اتفق الأطراف على تطبيقها على النزاع محل التحكيم ويكون ذلك عادة ببيان هذه القواعد والمبادئ بالتحديد أو قد يقتصر الأطراف على الإشارة إلى هذه القواعد و قد يترك الأمر إلى المحكمة التي تفصل وفقا للقواعد القانونية في النزاع وقد يضاف إلى ذلك أيضا إمكانية الفصل في النزاع وفقا لمبادئ الإنصاف والعدالة.

و إذا كانت نصوص المشارطة أو اتفاق التحكيم تحتاج إلى تفسير فإن المحكمة تملك ولاية تفسير الاتفاق وذلك حسب مبدأ استقرت عليه أحكام محاكم التحكيم والذي يقضي بأن القاضي الدولي يملك الفصل في اختصاصه وذلك دون أن يكون في حاجة إلى طلب رأي الدول الأطراف في الاتفاق(سرحان،1986:12).

وإذا كان المحكمون يملكون الفصل في اختصاصاتهم دون الرجوع إلى الأطراف في النزاع فإنهم ليس لهم القدرة على إنشاء هذا الاختصاص بأنفسهم بل يجب أن يرد صراحة في مشارطة التحكيم . وكما يجب أن يذكر بوضوح في مشارطة التحكيم طبيعة السلطة المخولة للمحكمة و تحديد سلطة المحكمة خاصة بالنسبة للحكم و تحديد ما إذا كان هذا الحكم نهائيا فاصلا في الخلاف أم سيقتصر الحكم على إصدار رأي استشاري.

وتعتبر القواعد المنظمة للحكم الصادر من المحكمة من أهم قواعد الإجراءات التي يجب أن يصدر خلالها الحكم و شكل الحكم من حيث الصياغة والأغلبية اللازمة لصدور الحكم و تسبيب الحكم و إلزامه وكذلك مسألة علانية الحكم أو سريته وما إذا كان للمحكمة أن تصدر حكما تفسيريا بناء على طلب احد الطرفين المحتكمين (بدر الدين،1991:209).

ومن المبادئ الثابتة في قانون التحكيم الدولي أن يتبع في إجراءات المداولة والحكم بالقواعد التي تم تقنينها في الاتفاقيات العامة الدولية بخصوص التحكيم مثل اتفاقيات لاهاي (1899م، 1907م).

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وكذلك النص في مشارطة التحكيم على تعين مسجل للمحكمة، حيث عـــادة مـــا يترك تعين المسجل لرئيس هيئة المحكمين، ويجب النص كـــذلك علـــى مـــا يعـــرف بميزانية هيئة المحكمة، وهي عبارة عن مكافآت هيئة التحكيم التي تحدد بين أطـــراف الخلاف المحكمين، و كذلك مكافآت قلم كتاب.

كما ينبغي أن يوضح أطراف الخصومة في مشارطة التحكيم المدة التي يمـــارس فيها الحكم سلطاته، و يقع على المحكمة التزام بعدم تجاوز الـــسلطات المخولـــة لهـــا بموجب اتفاق التحكيم، حيث أن اتفاق التحكيم هو قانون الأطراف وقانون المحكمـــة و ينبغي على المحكمة الالتزام بالسلطات المقررة لها بموجـــب قـــانون الاتفـــاق، وإلا تعرض الحكم الصادر منها إلى البطلان.

كما تتضمن إجراءات محكمة التحكيم إجراءات كتابية وأخـــرى شـــفوية. فأمـــا الكتابية فتشمل مذكرات مكتوبة من جانب كل من طرفي النزاع و تبـــادل المـــذكرات والرد عليها، و تصحب هذه المذكرات بالمستندات المؤيدة لها. وكل ورقة تقدم من احد الأطراف يجب أن تعلن فيها صورة رسمية لطرف الأخر ولا تجتمع الهيئـــة إلا بعـــد تمام الإجراءات الكتابية ما لم تدعو لذلك ظروف خاصة ثم تبدأ إجـــراءات الـــشفوية، وتشمل مرافعته ممثلي الخصوم أمام الهيئة ولكل من طرفي النزاع أن يبدي كـــل مـــا يراه مفيدا للدفاع عن وجهة نظره وان يتقدم بدفوع فرعية تفصل فيها هيئـــة التحكـــيم بصفة نهائية بحيث لا تجوز إثارتها فيما بعد (عباس و هواش،1997 :347)

2.6.4 التعهد السابق لنشوء الخلاف:

إذا كانت مشارطة التحكيم تعبر عن الاتفاق بين الدول على حل خلاف نشأ بينهم عن طريق التحكيم يطلق عليه التعهد اللاحق لنشوء الخلاف، وهو ما يعـــرف أيـــضا بالتحكيم الاختياري تلجأ إلى التحكيم بعد نشوء الخلاف، فان الـــصورة الثانيـــة مـــن صور التعهد بالإحالة إلى التحكيم الدولي تتعرض لما يحتمل أن يثور من خلافات بين الأطراف في المستقبل ويعود تاريخه إلى الفترة التي سبقت مؤتمرات السلام بلاهـــاي عامي (1899م،1907م) حيث بذلت مجهودات دولية عديدة قبل مؤتمرات السلام .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أولا : شرط اللجوء إلى التحكيم:

هو نص مدرج في معاهدة و يتعهد أطرافها بإحالة ما قد يثور من منازعات مستقبلية إلى التحكيم في شان هذه المعاهدة. ويمكن تقسيم شرط التحكيم إلى شرط خاص وهو الشرط الذي يوضع في المعاهدة، الغرض منه إحالة النزاع بين أطرافها إلى التحكيم الدولي ذلك النزاع المتعلق بنفس المعاهدة.

ويأتي شرط التحكيم الخاص في المعاهدة في فقرة وسائل حل المنازعات الناشئة عن تطبيق أو تفسير المعاهدة مثل التوفيق أو غير ذلك من الوسائل الدبلوماسية، وشرط التحكيم العام تكون فيه قاعدة التعهد وهي خضوع كل الخلافات للتحكيم و المقصود بذلك معاهدة التحكيم الدائمة.

كما أن للتحكيم الإجباري أو التعهد بالتحكيم السابق للخلاف له صورتان في العمل الدولي.

الصورة الأولى: هي شرط اللجوء إلى التحكيم ويكون منصوصا عليها في معاهدة تعالج موضوعا غير التحكيم كأن تكون ذات طابع اقتصادي أو تجاري أو معاهدة تنظيم الحدود بين الدول و يكون شرط التحكيم منصوصا عليه ضمن نصوص المعاهدة التي تنظم موضوعات أخرى غير التحكيم.

الصورة الثانية: تكون في صورة معاهدة و موضوعها الوحيد هو التحكيم.

ثانيا: معاهدة التحكيم الدائمة :

هذه الصورة من صور التحكيم الإجباري حيث تتضمن شرط تحكيم عاما بين الأطراف. ومعنى معاهدة تحكيم دائمة – لا ينصرف بطبيعة الحال – إلى محكمة التحكيم الدائمة، لان صفة الدوام في هذا المجال إنما تكون للمعاهدة فقط، أما بالنسبة للمحكمة، فهي ليست دائمة، لأنها تتشكل عند كل خلاف على حده.

و من الخصائص الهامة لمعاهدات التحكيم الدائمة، أنها تضع تنظيما متكاملا للتحكيم الدولي، ورغم ذلك ينبغي أيضا في حالة معاهدة التحكيم الدائمة، أن يحرر اتفاق تحكيم خاص عند كل خلاف ينشأ على حده.

ذلك لان النص على الإجراءات في معاهدة التحكيم الدائمة أمر قاصر عن تحقيق الغاية منه كما يمكن للأطراف في اتفاق الخاص بالنص على شروط وإجراءات تتبع

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

في التحكيم في شأن قضية معينة بطريقة تختلف عما هو يقرر معاهدة التحكيم الدائمة (العناني ،148:1973).

وهذا النوع من معاهدات التحكيم الدائمة إما تكون معاهدات ثنائية أو معاهدات جماعية، ومن أهم المعاهدات الثنائية في مجال المعاهدات الدائمة للتحكيم، اتفاقية التحكيم التي وقعتها بريطانيا وفرنسا في (14 /أكتوبر/ 1903م)، توجد أيضا المعاهدات الجماعية مثل ميثاق التسوية السلمية للخلافات الدولية الذي أقرته عصبة الأمم في (26 /سبتمبر/ 1928م) وأدخلت عليه تعديلات بواسطة الجمعية العامة للأمم المتحدة في(1949م).

وخلاصة القول أن إرادة الدول تظهر بصورة واضحة في تعهدها باللجوء إلى التحكيم الدولي في حل خلافاتها، سواء أكان الخلاف سابقا للاتفاق على التحكيم أو لاحقا على هذا الاتفاق .

وسواء أكان التحكيم اختياريا بمعنى أن يكون اتفاق التحكيم لاحقا لنشوء الخلاف آم كان تحكيما إجباريا بمعنى أن يكون اتفاق التحكيم سابقا على نشوء الخلاف، كان يكون اتفاق التحكيم في هذه الحالة عبارة عن شرط لجوء إلى التحكيم منصوص عليه في معاهدة مختصة بموضوع اقتصادي أو حدود ...الخ. أو كان اتفاق التحكيم عبارة عن معاهدة تحكيم دائمة (بدر الدين،214:1991).

فيجب في كل صور التحكيم على الدول المعنية تحرير اتفاق تحكيم خاص لان معاهدات التحكيم، وشرط التحكيم الوارد في بعض المعاهدات المعنية لتنظيم موضوعات غير التحكيم الدولي، في الواقع تحدد و لا تنظم إجراءات التحكيم تنظيما دقيقا. ومن ضروري وضع اتفاق تحكيم خاص.

7.4المنازعات الدولية القابلة للتحكيم الدولي:

سوف نتعرض للخلافات الدولية القابلة للعرض والحل عن طريق التحكيم وهي:

1.7.4 المنازعات القانونية و المنازعات السياسية:

عرفت المحكمة الدائمة للعدل الدولي الخلاف بأنه عدم الاتفاق حول مسألة من الواقع أو القانون(بدر الدين:216,1991) . وفكرة قابلية الخلاف للتسوية بطريق القضاء

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

يقصد منها أن الخلاف الذي يقبل التسوية بتطبيق قواعد القانون الدولي الموجودة وهي ما يطلق عليها الخلافات القانونية و هي التي يمكن تسويتها بالتحكيم أو القضاء الدولي وعلى هذا يخرج من نطاق طائفة الخلافات القانونية الخلافات التي لا تقبل التسوية بتطبيق قواعد القانون الدولي، وهي مجرى الفقه على إطلاق اصطلاح (الخلافات السياسية).

والخلافات القانونية هي التي تقبل التسوية عن طريق التحكيم و القضاء الدولي المتمثل في محكمة العدل الدولية.

الخلافات السياسية هي التي تقبل التسوية عن طريق الوسائل الدبلوماسية وهي المفاوضات و الوساطة والتحقيق و المساعي الودية و التوفيق.

وسوف ندرس كل من الخلافات القانونية بشيء من التفصيل على النحو التالي:

أولا الخلافات القانونية:

ورد مفهوم الخلافات القانونية في اتفاقية لاهاي للتسوية السلمية للخلافات الدولية التي توصل إليها مؤتمر السلام المنعقد في لاهاي عام(1899م)، وأقرتها الاتفاقية التي وضعها المؤتمر الثاني للسلام بلاهاي عام (1907م).

و لقد جاء في المادة 16 من اتفاقية 1899 و التي تقابل المادة 38 من اتفاقية 1907 ورد النص على انه (في المسائل ذات الطبيعة القانونية و في المكان الأول مسائل تفسير أو تطبيق الاتفاقيات الدولية تقر السلطات الموقعة بأن التحكيم هو الوسيلة الأكثر فعالية و في نفس الوقت الأكثر عدالة لتسوية المنازعات التي لم يتم تسويتها بالطرق الدبلوماسية) .

وقد جاء في عهد عصبة الأمم بقائمة من الخلافات القانونية والتي تقبل الحل بطريق التحكيم أو القضاء

على ان من بين المسائل التي تقبل الحل بواسطة التحكيم أو القضاء هي :

1- الخلافات المتعلقة بتفسير معاهدة.

2- أية مسألة من مسائل القانون الدولي.

3- حقيقة أي واقعة ، التي إذا ثبتت تشكل خرقا لالتزام دولي.

4- مدى وطبيعة التعويض المترتب على هذه المخالفة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الرأي السائد في الفقه أن الخلافات القانونية وحدها هي الخلافات القضائية التي تقبل التسوية عن طريق التحكيم و القضاء الدولي.

أي أن الخلافات القانونية هي النزاعات التي تنشأ بين الدول ويمكن الفصل فيها طبقا لأحكام القانون الدولي العام السارية وقت قيام الخصومة.

ويذهب الفقهاء مذاهب شتى في تحديد متى يكون الخلاف قانونيا؟

فمنهم من يأخذ بوجهة النظر الموضوعية وهي قابلية الخلاف للتسوية على أساس من قواعد القانون الدولي الموجودة وقت قيام الخلاف(بدر الدين:216,1991).

ومن الفقهاء من يذهب إلى وجهة النظر الشخصية في تعريف الخلافات القانونية وهو المعيار الشخصي ومضمون هذا الرأي انه لتحديد ماهية الخلافات القانونية ينبغي الرجوع إلى الطريقة التي يصوب بها الأطراف إرادتهم في الطلب المقدم منهم كأساس لتسوية الخلاف.

ثانيا: الخلافات السياسية:

في العمل الاتفاقي الدولي ورد ذكر الخلافات القانونية في معاهدات لاهاي للسلام وعهد عصبة الأمم كما سبق أن ذكرنا.

وبمفهوم المخالفة ما عدا ذلك يعتبر خلافات سياسية حيث لم يرد حصر للخلافات السياسية في المعاهدات المنظمة للتسوية السلمية للخلافات الدولية و غالبا ما يؤخذ تعريفها بمفهوم المخالفة عندما يرد في المعاهدات تعريف للخلافات القانونية (العناني،231:1973).

و الرأي الغالب في الفقه يرى أن القابلية لتطبيق قواعد القانون الدولي الوضعي تشكل الخط الفاصل بين الخلافات السياسية و الخلافات القانونية(سرحان،10:1986).

حيث أن الخلافات القانونية هي التي تقبل الحل عن طريق قواعد القانون الدولي العام السارية وقت نشوب الخلاف، وما عدا ذلك يكون خلافا سياسيا.

8.4 تشكيل محكمة التحكيم:

إن مشارطة التحكيم هي الوثيقة الأساسية للتحكيم، حيث تظهر إرادة الدول في وضع ما تراه مناسبا من قواعد خاصة بالتحكيم في الخلاف بين الدول.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ومن القواعد المسلم بها أن محكمة التحكيم ليست محكمة دائمة الانعقاد بل هي محكمة مؤقتة يتم تشكيلها بموجب إرادة الدول المحتكمة، و تنفض محكمة التحكيم بعد صدور الحكم وتنفيذه. ومن هنا يجب على الدول المتنازعة المحتكمة أن تشكل هيئة محكمة التحكيم بالاتفاق فيما بينهم، أو بالإحالة إلى القواعد التي وضعتها اتفاقات لاهاي عامي (1899م، 1907م) للتسوية السلمية.

عادة يعهد بالتحكيم إلى أشخاص يتمتعون بالاستقلال والتجرد و يتصفون بكفاءة علمية مشهود لها يطلق عليهم المحكمون.

وهؤلاء القضاة يتمتعون بثقافة قانونية ودراية بالعلاقات الدولية تمكنهم من الفصل في الخصومة حسب القانون. وعادة تعهد الدول بالتحكيم إلى حكم فرد أو هيئة تحكيم يحدد الاتفاق عدد أعضاء هذه الهيئة وغالبا ما تتكون من خمسة محكمين.

والأصل أن تختار الدول المتنازعة هؤلاء القضاة وأن يذكر ذلك في مشارطة التحكيم، وقد تختار كل دولة محكما واحدا يطلق عليه المحكم الوطني، و كذلك اختيار المحكم المرجح أو المحايد، وقد يعهد إلى المحكمين الوطنين باختيار المحكم المرجح أو المحكمين المرجحين. و قد تعهد الدول المتنازعة إلى سلطة من الغير لاختيار المحكمين، أو إلى محكمة التحكيم الدائمة بلاهاي وفقا لأحكام اتفاقيتي لاهاي للتسوية السلمية (1899م، 1907م). كما يجب مراعاة العوارض التي قد تؤثر في أهلية المحكم مثل الوفاة أو فقدان الأهلية(بدر الدين،257:1991).

9.4 القواعد المنظمة لمحكمة التحكيم:

يقصد بالقواعد المنظمة لمحكمة التحكيم، بالقواعد الإجرائية التي تنظم سير العملية التحكيمية أي هي إجراءات التحكيم الواردة في مشارطة التحكيم. و تشمل هذه القواعد النص في المشارطة على مقر المحكمة الذي يتفق عيه أطراف الخلاف فضلا عن هيئة كتاب المحكمة واللغة المستخدمة في التحكيم، علاوة على نفقات المحكمة المالية واختصاص المحكمة من حيث الزمان.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أولا: مقر المحكمة و الوكلاء وقلم الكتاب:

يحدد اتفاق التحكيم عادة مكان انعقاد المحكمة، وسير العملية التحكمية وقد ينص اتفاق التحكيم على أكثر من مكان لانعقاد هيئة المحكمة. كأن ينص على مكان معـين لسير إجراءات التحكيم و مكان أخر لإصدار الحكم. ولكن في الغالب يحدد الطرفـان المتنازعان مكانا واحدا معينا في دولة لانعقاد المحكمة وإصدار الحكم أيـضا. كـذلك يجب كقاعدة عامة أن تتضمن مشارطة التحكيم طريقة تعيين المحكمين وكذلك تعيـين وكلاء ومسجل وقلم كتاب المحكمة. و غالبا ما يترك أمر تعين مسجل المحكمـة إلـى رئيس المحكمة (بدر الدين،261:1991).

ثانيا: اللغة المستخدمة في التحكيم:

ينبغي أن ينص أيضا على اللغة المستخدمة في التحكيم، وإذا أحال الأطراف ذلك إلى محكمة التحكيم الدولية فان هذه المحكمة لها الحق في وضـع نـصوص اتفـاق التحكيم والنص على اللغة المستخدمة في التحكيم. ولغـة التحكـيم إذا اتفـق عليهـا الأطراف تصبح اللغة الرسمية لهيئة التحكيم وأطراف النزاع

وتكون إجراءات التحكيم من مذكرات دفاع مكتوبة أو مرافعات شـفوية بـنفس اللغة. ويصدر الحكم و الرأي المخالف أن كان هناك رأي مخالف بنفس اللغة المتفـق عليها.

ثالثا -أتعاب المحكم ومصاريف التحكيم:

للمحكم الحق في تقاضي بدل أتعاب عن المهمة التي يقوم بها. وهـذه الأتعـاب يراعى في تقديرها ما يكفل التعويض العادل عن الجهد الذي يقوم به والمصاريف التي تكبدها بالسفر ونفقات الإقامة –إن وجد- كما يراعى فيه قيمة النزاع وإشكالاته ومكانة المحكم العلمية والاجتماعية وكذلك يراعى العـرف المتبـع. كمـا يجـوز تفـويض المحكمين في تقدير أتعابهم. بالإضافة المـصاريف الإداريـة و مـصاريف انتقـال المحكمة و الشهود.

رابعا : اختصاص محكمة التحكيم من حيث الزمان :

إن اختصاص المحكمة وسلطاتها من حيث الزمان يقصد به المراحـل الزمنيـة التي تصدر المحكمة بناء عليها حكمها في القضية، وإذا كان اختصاص المحكمة ينبع

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

من مشارطة التحكيم التي تعد في الواقع معاهدة دولية فان القاعدة العامة في سريان الاتفاقية الدولية من حيث الزمان تقضي بان المعاهدة تسري ابتداء من تاريخ تبادل وثائق التصديق عليها من جانب كل أطرافها (بدر الدين،275:1991).

ولكن يجب ملاحظة أن تطبيق بعض الاتفاقيات الدولية - خصوصا تلك التي تنشئ جهات رقابية دولية، مثل لجان التحكيم، ومحاكم التحكيم أو المحاكم الدولية- تثير مسألة هامة وهي تحديد الوقائع التي تحكمها مثل هذه الاتفاقيات. وهذا يؤدي إلى التساؤل عن سريان مثل هذه الاتفاقيات على الماضي.

و يؤكد عبد العزيز سرحان أن القاعدة العامة أن الاتفاقيات الدولية الخاصة بالإجراءات والاختصاص لا تسري إلا على المنازعات التالية في الوجود على بدء سريان هذه الاتفاقيات.أما بالنسبة للقواعد الموضوعية، فإن المعول عليه اللحظة التي حدثت فيها الواقعة.

10.4 القانون الواجب التطبيق على اتفاق التحكيم:

إن الأطراف في التحكيم قد يحددون القانون الذي يخضعون إليه أثناء تنفيذ تعاقدهم وبصدد ما اتفقوا بشأنه على التحكيم. وفي هذه الحالة يجب إعمال ما اتفقوا عليه وهذا ما يعبر عنه بخضوع موضوع العقد لقانون الإرادة.

أما إذا لم يحدد المتعاقدان القانون الذي اتفقا على تطبيقه فانه لا بد من إعمال القواعد المعتمدة في القانون الدولي الخاص (الرفاعي،277:1998).

و غالبا يجري الإشارة في عقود التحكيم الدولية إلى تخويل المحكم حق القضاء وفقا لقواعد العدالة والعرف الدولي. وبالإضافة إلى ذلك فانه غالبا ما تنظم الاتفاقيات الدولية مثل هذا الموضوع.

11.4 قرار التحكيم:

يصدر قرار التحكيم بالأغلبية. ويجب أن يكون مسببا، و يذكر فيه أسماء المحكمين ويوقع عليه من رئيس الهيئة و السكرتير القائم بمهمة كاتب الجلسة. و يتلى القرار في جلسة علنية بعد نداء الخصوم .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

و لقرار التحكيم قوة الأحكام القضائية، فتلتزم بتنفيذه الدول أطراف النزاع. و التزامها هذا مشتق من اتفاقها على عرض النزاع على التحكيم وهو نهائي غير قابل للطعن فيه بطريق الاستئناف كما لا يجوز طلب إعادة النظر فيه إلا في حالة واحدة فقط هي حالة ما إذا استجدت ظروف كان من شأنها أن تجعل القرار يصدر بشكل آخر لو أنها كانت معلومة للمحكمين قبل إصداره، و بشرط أن يكون قد نص على ذلك في اتفاق التحكيم، ويقدم طلب إعادة النظر في القرار في هذه الحالة إلى نفس الهيئة التي أصدرته، وهي التي تقرر ما إذا كانت هنالك ظروف جديدة تقتضي إعادة النظر في القرار (عباس وهواش،1997 :349).

ويرجع في كل خلاف خاص بتفسير أو تنفيذ قرار التحكيم إلى نفس الهيئة التي أصدرته لتفصل فيه.

ولا يكون قرار التحكيم ملزم إلا بين أطراف النزاع. على انه إذا كان النزاع خاصا بتفسير اتفاقية مشتركة فيها دول أخرى غير إطراف النزاع، فعلى هؤلاء أن يعلنوا في الوقت المناسب جميع الدول التي أبرمت الاتفاقية، و لكل من هذه أن تتدخل في القضية. وفي هذه الحالة تلتزم كل من الدول المذكورة بالتفسير الذي يقرره التحكيم (أبو هيف،749:1966). ويتحمل كل من أطراف النزاع مصاريفه الخاصة و نصيب مماثل من مصاريف هيئة التحكيم.

12.4تنفيذ حكم التحكيم:

أولا- قواعد تنفيذ أحكام التحكيم في القانون الدولي:

من المسلم به، أن التحكيم الدولي كوسيلة سلمية لتسوية المنازعات الدولية. يحقق الهدف منه بتنفيذ الحكم الذي تصدره هيئة التحكيم الدولية في الخصومة المعروضة عليها بموجب اتفاق الأطراف، وتقضي القواعد العامة في القانون الدولي العام بأن حكم التحكيم يكون ملزما لطرفي الخصومة، ولا يلزم غير أطراف الخصومة عملا بمبدأ نسبية اثر الحكم (سرحان،13:1986).

ونظراً لنهائية أحكام التحكيم، بمعنى إنها تنهي الخصومة التي كانت قائمة بين أطراف النزاع، ولا يجوز استئناف تلك الأحكام حيث يختلف الوضع بين القضاء

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الدولي والقضاء الداخلي حيث يمكن في حالة أحكام التحكيم طلب تفسير الحكم إذا كان منطوقه غامضا وكذلك الطعن في الحكم بإعادة النظر إذا تبين بعد صدوره أن هناك واقعة جديدة لو كانت معلومة من المحكمة وقت إصدارها الحكم لأثرت في هذا الحكم الذي أصدرته والواقع أن تنفيذ حكم محكمة التحكيم إنما ينص عليه عادة في اتفاق التحكيم و تلتزم الدول المحتكمة بتنفيذ الحكم و بحسن نية (بدر الدين،403:1991).

وفي المواعيد المحددة في مشارطة التحكيم دون تأخير وكذلك مواعيد الطعن في الحكم عادة ما ينص عليها في اتفاق التحكيم .

ولكن يُلاحظ انه طبقا لمبدأ استقر في القانون الدولي العام، فإن الحكم الذي تصدره محكمة التحكيم وان كان ملزما لأطرافه إلا انه غير نافذ بالقوة، بل يتوقف ذلك على إرادة الدولة التي صدر ضدها الحكم ويلاحظ أن الدول قد جرت على احترام أحكام محاكم التحكيم وتنفيذها.

ولكن على الرغم من التسليم بهذه القاعدة العامة، فقد يحدث أن يرفض الطرف الخاسر تنفيذ الحكم الصادر ضده، وغالبا ما يستند في ذلك على حجج وأسانيد قانونية، وان كانت الاعتبارات السياسية هي التي تستتر وراء مماطلة الطرف الذي صدر الحكم ضده في تنفيذ الحكم (الرشيدي،1:1999)

وبالنظر إلى الحجج القانونية التي يؤسس عليها الطرف الخاسر رفضه تنفيذ الحكم تكون محلا للمنازعة في أساسها من جانب الطرف المحكوم لصالحه، لذلك فان قيام النزاع بين الطرفين بشأن تنفيذ الحكم يكون امراً وارداً بل متوقعاً، وما لم يتفق الأطراف المعنيون أنفسهم على إيجاد تسوية ودية لهذا النزاع بشأن تنفيذ الحكم يكون أمرا وارداً أيضا.

ثانياً- الأمم المتحدة وتنفيذ أحكام التحكيم :

إن التحكيم الدولي احد شطري التسوية القضائية وهي التحكيم و القضاء الدولي والمتمثل في محكمة العدل الدولية التابعة لمنظمة الأمم المتحدة. إلا أن الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة العدل الدولية تختلف عن تلك الصادرة عن محاكم التحكيم من حيث ضمانات تنفيذ الأحكام.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وان منظمة الأمم المتحدة كمنظمة دولية تمثل محكمة العدل الدولية احد فروعهـــا الرئيسية تضمن تنفيذ الأحكام الصادرة عنها، وذلك بنص المادة 94من ميثاقها على أن يتولى مجلس الأمن مهمة السهر على ضمان تنفيذ أحكام محكمة العدل الدولية بحـــسن نية، ولمجلس الأمن أن يوصي باتخاذ التدابير اللازمة لتنفيـــذ تلـــك الأحكـــام إن رأى ضرورة لذلك.

وعلى الرغم من اهتمام الأمم المتحدة بأحكام محكمة العدل الدوليـــة دون أحكـــام محاكم التحكيم، فانه يمكن أيضا اللجوء إلى الأمم المتحدة في تنفيذ أحكام التحكيم وذلك بأن تتقدم الدولة الصادر الحكم لصالحها بشكوى إلى الأمم المتحدة لمعاونتها في إيجاد تسوية لهذا النزاع وفقا لنصوص الميثاق، وفي هذه الحالة تبحـــث المنظمـــة النـــزاع المذكور بالطرق العادية، ومن خلال أجهزتها المختصة شأنه في ذلك شأن أي نـــزاع يعرض عليها، وقد تتدخل الأمم المتحدة من تلقاء نفسها إذا كان النزاع بـــشأن تنفيـــذ الحكم قد تطور على نحو يعرض السلم والأمن الدوليين للخطر وفقا لنص المـــادة 39 من الميثاق (بدر الدين،405:1991).

وفي الواقع إن الدول عادة لا تلجأ إلى الأمم المتحدة لمساعدتها في تنفيذ أحكـــام التحكيم خاصة وان طبيعة النزاع التحكيمي غالبا ما تكون محدودة الأهمية ولا تعرض السلم والأمن للخطر.

بل تفضل تلك الدول اللجوء إلى طرف ثالث كدولة أو مجموعة من الدول لحمل الطرف الخاسر على تنفيذ حكم التحكيم.

13.4 نظام التحكيم المستعجل:

قد وضعت اتفاقية لاهاي إجراءات خاصة بالمنازعات التي تقتضي طبيعتهـــا أن تنظر على وجه الاستعجال، وتتبع الدول المتعاقدة هذه الإجراءات بالنسبة للمنازعـــات التي من هذا القبيل ما لم تر الاتفاق على قواعد أخرى. و خلاصة هذه الإجـــراءات أن تنتخب كل من الدولتين المتنازعتين حكما و ينتخب الحكمان مرجعا يتولى رئاسة هيئة التحكيم، و المرافعات أمام هذه الهيئة كتابية بحتة، و يمثل كل من الدولتين المتنازعتين وكيل عنهما يكون واسطة الاتصال بين الهيئة وحكومته، ويجوز لكل مـــن الـــدولتين

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

طلب سماع شهود أو خبراء كما أن لهيئة التحكيم من جانبهـــا أن تطلـــب إيـــضاحات شفوية من وكلاء الدولتين ومن ترى لزوم سماع أقوالهم من الشهود والخبـــراء(ابـــو هيف،1966: 748).

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الفصل الخامس

الدراسات التطبيقية

هناك الكثير من النزاعات في العالم أدت إلى تطوير وسائل الحرب حتى اقر المجتمع الدولي مبدأ الحفاظ على الأمن والسلم الدوليين، فظهرت العديد من الوسائل الحضارية لحل النزاعات و الصراعات بطرق السلمية .

وقد تناولت في هذه الدراسة حالتين تطبيقية على النزاعات و الصراعات الدولية تم حلها باللجوء إلى التحكيم الدولي كوسيلة سلمية لحل المنازعات الدولية على النحو التالي:

1.5 قضية طابا بين مصر و إسرائيل:

طبيعة موقع طابا

إن منطقة طابا تقع في أقصى الشرق من شبه جزيرة سيناء وعلى الركن الشمالي الغربي من خليج العقبة. ورأس طابا عبارة عن جبل مرتفع عن سطح البحر بما يقرب من400 متر و يطل على الساحل الغربي لخليج العقبة مباشرة.

وتتحكم منطقة طابا في الممرات التي توصل إلى سيناء من رأس خليج العقبة بالإضافة إلى تحكمها في طريق غزة ، وهي تحتل موقعا استراتجيا هاما، فهي نقطة مفترق طرق غاية في الخطورة والأهمية فهي أول الطريق إلى بقية الساحل الغربي للخليج وصولا إلى شرم الشيخ ورأس محمد، فهي المدخل إلى شرم الشيخ و بالتالي إلى مضايق تيران، كما أنها مفتاح الطريق الشمالي الساحلي من غزة و حتى القنطرة. ومن ثم فان السيطرة على طابا أنما يكفل عزل شمال سيناء عن جنوبها كما تقع منطقة طابا على أول طريق السويس غربا .وتقدر مساحة طابا المتنازع عليها بين مصر و إسرائيل في النزاع الأخير بحوالي 1020مترا مربعا (الرفاعي، 1998).

الأهمية الإستراتيجية لمنطقة طابا

أن قضية الحدود بين مصر و إسرائيل و المعروفة بقضية طابا هي قضية حدود تتعلق بالكشف عن مواضع أربع عشرة علامة من علامات الحدود البالغة إحدى و تسعين علامة من علامات الحدود التي وضعت في أواخر 1906 و أوائل 1907.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وتقع تسع علامات منها في الشمال ، و أربع في منطقة النقب ، واحـــدة و هـــي العلامة التي تحمل الرقم 91 في منطقة طابا .

ولم تأت تسمية القضية بقضية طابا من فراغ بل إن منطقة طابا تتمتع بميـــزات تنفرد بها فعلى الجانب المصري تعتبر النظرة المصرية لمنطقة طابـــا فـــي الواقـــع نظرتها لأية منطقة في الإقليم المصري، و تلك النظرة تتمثل في قدسية التراب الوطني المصري أما بالنسبة للنظـــرة الإســـرائيلية لمنطقـــة طابـــا فتـــتلخص بـــي (بـــدر الدين،165:1991):

1- أن طابا مفترق طريق في غاية الخطورة و الأهمية فهي أول طريـــق إلـــى بقيـــة الساحل الغربي للخليج وصولا إلى شرم الشيخ و رأس محمد.

2- كما أن طابا هي بوابة الطريق الشمالي الساحلي من غزة و حتى القنطرة و من ثم فان احتلال إسرائيل لمنطقة طابا و الاستيلاء عليها إنما يكفل عزل شـــمال ســـيناء عن جنوبها بقطع الطريق المباشر بين جزأي الإقليم المصري الواحد.

3- إن ضآلة سواحل إسرائيل على خليج العقبة تجعل من ضم منطقة طابا إليها عاملا هاما حيث أن إسرائيل تطل على خليج العقبة في منطقة إيلات بـــساحل لا يزيـــد طوله عن أربعة كيلومترات، و لذا فإنّ منطقة طابا بساحلها، وإن كـــان لا يزيـــد طوله عن كيلو متر إلا أنّه يمثل أكثر من ربع الشريط الساحلي الإسرائيلي علـــى خليج العقبة.

4- إن موقع طابا الفريد والطبيعي و السياسي و الإقليمـــي يجعلهـــا مفتـــاح الجـــسر المصري الأردني أمام التجارة الإسرائيلية في المنطقة مستقبلا حيث من الممكـــن أن تصبح طابا مركزا حيويا للخدمات و الاتصالات الإقليمية و الإستراتيجية مـــا بين الشرق و الغرب في الشرق الأوسط.

5- إن السيطرة على منطقة طابا تكفل السيطرة على رأس خليج العقبـــة بأقـــل قـــوة عسكرية و يمكن أن ترصد بسهولة كل ما يجري في خليج السويس و شرم الـــشيخ و نوبيع كما تفتح لإسرائيل بابا حيويا على عمق سيناء الاســـتراتيجي (الرفـــاعي، 1998).

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

نزاع طابا بين مصر و إسرائيل:

إن قضية طابا تعتبر من الموضوعات الهامة، لأنها فضلا عن مساسها بـسيادة مصر على ترابها الوطني، فإنها تعتبر نتيجة مباشرة و أثرا هاما من إبرام و تطبيـق معاهدة السلام المصرية الإسرائيلية، بل هي من مخلفات الصراع العربي الإسـرائيلي و الحروب التي قامت بسببه ،و قيام إسرائيل فـي المنطقـة العربيـة و طموحاتهـا التوسعية وفرض هيمنتها على العالم العربي و عدم اقتناعها بالنطاق الإقليمي الـذي حددته لها قرارات الأمم المتحدة ، ومحاولة إسرائيل كعادتها الخروج على نـصوص معاهدة السلام المصرية الإسرائيلية الموقع عليها في (26 /مـارس/ 1979)، تلـك النصوص التي تقضي بالانسحاب الإسرائيلي إلى ما وراء الحدود الدولية المعترف بها في مصر و فلسطين تحت الانتداب البريطاني ، مما أدى إلى نشأة مشكلة طابـا فـي أواخر عام (1981) ، عندما أعلنت اللجنة العسكرية الإسرائيلية المصرية المـشتركة المنبثقة عن معاهدة السلام المـصرية الإسـرائيلية و المعنيـة بتنظـيم الانـسحاب الإسرائيلي من سيناء، عن وجود خلاف في وجهات النظر المصرية الإسرائيلية بشأن موضع العلامة الحدودية رقم (91) عند رأس طابا (بدر الدين،167:1991)

و كانت اللجنة في ذلك الوقت قد اكتشفت معظم علامات الحدود على طول خـط الحدود الدولية و المعترف بها بين مصر و فلسطين تحت الانتداب.

و قد مرت القضية بمراحل متعددة من المفاوضات حتى أمكن التوصل إلى حـل هذه القضية بالوسائل السلمية ، ودارت مفاوضات شاقة بين الطرفين امتـدت قرابـة أربع سنوات منذ ظهور تلك القضية و حتى توقيـع مـشارطة التحكـيم المـصرية الإسرائيلية عام(1986) ، وقد حاولت إسرائيل أن تحل القضية بعيـدا عـن منـصة القضاء الدولي بأن تلجأ إلى المفاوضات أو التوفيق .

وقد اتفقت مصر و إسرائيل على الاحتكام إلى نصوص معاهدة السلام المصرية الإسرائيلية وتم التوقيع على اتفاق (25/ابريل/1982)، و اتفق الطرفان بموجب هـذا الاتفاق على حل هذا الخلاف الحدودي بتطبيق نص المادة السابعة من معاهدة الـسلام المصرية الإسرائيلية، التي حددت ثلاث وسائل سلمية لتسوية ما ينتج عن تطبيـق أو تفسير معاهدة السلام من خلافات، هي المفاوضات، والتوفيق، و التحكيم الدولي.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

و ركزت إسرائيل على المفاوضات كأسلوب لحل الخلاف القائم إلا أنها بـــاءت بالفشل، و لجأت بعد ذلك إلى التوفيق الدولي كوسيلة لتسوية هذا الخلاف .

حيث يقوم التوفيق كوسيلة سلمية لحل المنازعات الدولية علـــى إيجـــاد حلـــول توفيقية سياسية تتسم في غالبية الأحيان بالحلول الوسط. وكانت إسرائيل تهـــدف مـــن وراء ذلك إلى الحصول على تنازلات إقليمية من مصر لصالحها، على أساس أن تقوم بتقسيم منطقة طابا المتنازع عليها مناصفة بينها ومصر (سرحان،1986:400).

ولقد فوتت مصر هذه الفرصة على إسرائيل وذلك لا يرجع فقط إلى أهمية منطقة طابا بالنسبة لمصر، بل أيضا حتى لا يكون مبدأ الحصول على تنازلات إقليمية مـــن جانب إسرائيل سابقة تستعملها إسرائيل مع الدول العربية أطراف الـــصراع العربـــي الإسرائيلي الأخرى و التي تحتل إسرائيل جزءا من إقليمها عند تسوية تلك المنازعات الإقليمية مستقبلا.

إعداد مشارطة التحكيم بين مصر و إسرائيل

بعد موافقة إسرائيل على قبولها التحكيم الدولي كوسيلة ارتضتها مـــصر لحـــل النزاع بشأن طابا و العلامات الأخرى المختلف عليها بين البلدين.

وكان من الطبيعي أن تجري جولات أخرى للتفاوض بين الجانبين لكي يتم وضع صيغة مقبولة لمشارطة التحكيم المصرية الإسرائيلية.

وقد بدأت المفاوضات بين الجانبين في القاهرة بتاريخ (1986/2/5 م) و قد ظهر فيها خلافات حيث أن إسرائيل ربطت بين التحكيم و بين تطبيع العلاقات بين البلـــدين وفي هرتزيليا بإسرائيل تم عقد جولة جديدة من المحادثـــات بتـــاريخ (1986/2/13م) وتم تحقيق بعض التقدم في موضوعات ثانوية متعلقة بصك التحكيم .

و بفندق السلام بالقـــاهرة عقـــدت جولـــة أخـــرى مـــن المحادثـــات بتـــاريخ (1986/3/4م) حيث تم التوصل إلى بعض حلول لنقاط شكلية، وان لم يتم الاتفاق على السؤال الرئيسي الذي سيوجه إلى المحكمة.

أعقب ذلك جولتين من المفاوضات في هرتزليا بتاريخ (1986/3/26م) والقاهرة بتاريخ (1986/4/1م) (بدر الدين،1991:176).

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

حيث أصرت مصر على أن تجيب المحكمة على السؤال الآتي:

(أين كانت الحدود السابقة في هذا القطاع؟)

وأصرت إسرائيل على طرح السؤال على النحو الآتي:

(أين ينبغي أن تكون الحدود في هذا القطاع؟)

وفي أغسطس عام(1986م) انتهى وفدا مصر وإسرائيل وبمشاركة وفد من الولايات المتحدة الأمريكية من إعداد اتفاق مشارطة التحكيم، وان لم يتفقوا على أسماء المحكمين .

وفي يوم (11 /سبتمبر / 1986م) تمكن المؤتمرون بالقاهرة بعد محادثات دامت قرابة العام من التوصل إلى ما يعرف بمشارطة التحكيم حول طابا بين مصر وإسرائيل ، وقد وقع عليها من الجانب المصري نجيب العربي ومن الجانب الإسرائيلي أبراهام تامير وعن أمريكا ريتشارد ميرفى ، مساعد وزير الخارجية الأمريكية.

وقد وصف رد الفعل الأمريكي الاتفاق بشأن مشارطة التحكيم بين مصر وإسرائيل بأنها (خطوة ايجابية للغاية) وان هذا الاتفاق أكثر اقترابا من حسم النزاع بين مصر و إسرائيل حول حدودهما المشتركة بما في ذلك طابا (بدر الدين،177:1991)

الحكم في قضية طابا بين مصر و إسرائيل

إن قضية طابا تعتبر سابقة جديدة في النزاع العربي الإسرائيلي، إذ لم يسبق أن تمت تسوية نزاع عربي إسرائيلي عن طريق التحكيم الدولي الذي حرصت عليه مصر بعد أن يئست إسرائيل من حل النزاع عن طريق المفاوضات أو التوفيق الأمريكي (بدر الدين،253:1991)

و الواقع أن الحكم في قضية طابا قد ارتبط أساسا بمشارطة التحكيم المصرية الإسرائيلية و الموقع عليها في (11سبتمبر 1986 م)، حيث أتى هذا الحكم تتويجا لكفاح مصر أثناء نظر القضية و إقناع المحكمة بمشروعية الطلبات المصرية و حججها .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ونظرا لأهمية التعرض لأحكام مشارطة التحكيم التي شملت إجراءات التحكيم المتفق عليها بين مصر و إسرائيل سوف نتعرض إلى تشكيل المحكمة و القواعد المنظمة لها و إجراءات التحكيم في المشارطة.

تشكيل محكمة التحكيم وفقا لمشارطة التحكيم :

إن مشارطة التحكيم هي الوثيقة الأساسية للتحكيم ، حيث تظهر إرادة الدول في وضع ما تراه مناسبا من قواعد خاصة بالتحكيم في الخلاف بين الدول .

عادة يعهد بالتحكيم إلى أشخاص يتمتعون بالاستقلال و التجرد و يتصفون بكفاءة عالية مشهود لها، و يطلق عليهم المحكمون (روسو،304:1983).

ولقد تم تشكيل هيئة محكمة التحكيم وحددت أعضائها من خمسة محكمين بينهم محكم من جانب مصر والآخر من جانب إسرائيل وثلاثة محكمين من جنسيات مختلفة روعي فيهم أن يتصفوا بالحيدة الكاملة والنزاهة والكفاءة العلمية، كما اهتمت مشارطة التحكيم بمعالجة موضوع عوارض الأهلية بالنسبة للمحكمين و تم التفريق فيها بين المحكم الوطني والمحكم المحايد .

وقد حددت مشارطة التحكيم مقر انعقاد المحكمة وفق قواعد القانون الدولي العام وذلك في المادة الخامسة منها والتي نصت على أن يكون مقر المحكمة في جنيف بسويسرا (بدر الدين،261:1991).

ولقد نصت المادة العاشرة من المشارطة على أن تكون المذكرات المكتوبة، والمرافعات الشفوية، وقرارات المحكمة وكافة الإجراءات الأخرى باللغة الإنجليزية.

وقد حدد اختصاص المحكمة وفق مشارطة التحكيم بنص المادة الثانية على أن يطلب من المحكمة تقرير ومواضع علامات الحدود الدولية المعترف بها بين مصر وفلسطين تحت الانتداب، وفقاً لمعاهدة السلام واتفاق (25 ابريل 1982م) والملحق.

وعلى ذلك يتعين على المحكمة أن تقرر مواضع العلامات الأربع عشر على أساس الحدود بين مصر و إقليم فلسطين تحت الانتداب البريطاني كما تم تعليمها.

وقد حدد الاختصاص الزمني لمحكمة التحكيم في قضية طابا إلى فترتين زمنيتين، و الفترة الأولى وهي اللحظة التي حدثت فيها الواقعة وهي في قضية طابا

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

تعتبر فترة الانتداب البريطاني على فلسطين حيث اختار الطرفان هذه الفترة الزمنية الحاسمة لكي تقرر المحكمة اين كانت علامات الحدود أثناء هذه الفترة.

أما الفترة الزمنية الثانية هي الفترة التي تستغرقها المحكمة في عملية التحكيم.(بدر الدين،1991:273)

والواقع أن مشارطة التحكيم لم تحدد تاريخا معينا لبدء إجراءات التحكيم. ولكنها حددت تاريخ تقديم المذاكرات المكتوبة و تبادلها و قد جاء ذلك في نص المادة الثانية عشرة في الفقرة الأولى على انه:

(تسعى المحكمة لإصدار حكمها خلال تسعين يوما من انتهاء المرافعات الشفوية و الزيارات و يتضمن الحكم الأسباب التي استند إليها)

وقد أصدرت محكمة التحكيم حكمها التاريخي في نزاع الحدود بين مصر و إسرائيل بشأن طابا و العلامات الحدودية الأخرى بتاريخ (1988/9/29م).

وقد أصدرت محكمة التحكيم حكمها في العلامات الأربع عشرة المتنازع عليها بين مصر و إسرائيل جملة واحدة دون تقسيم للعلامات وان كانت قد قسمت العلامات في أسباب حكمها إلى العلامات الشمالية و علامات رأس النقب ، ثم العلامة 91، وكان قرار المحكمة بخصوص العلامات الشمالية بالإجماع و لم تعترض القاضية الإسرائيلية على حكم المحكمة أما فيما يتعلق بقرار المحكمة في علامات رأس النقب قد جاء لصالح المواضع المصرية لعلامات رأس النقب و قد صدر بالأغلبية حيث اعترضت المحكمة الإسرائيلية على الحكم. أما فيما يتعلق في العلامة 91 فقد كان الحكم بمصرية منطقة طابا كما جاء الحكم بأغلبية الأصوات واعتراض المحكمة الإسرائيلية على الحكم (بدر الدين،1991:340).

تنفيذ الحكم:

رغم صدور حكم طابا في (29 /سبتمبر/ 1988م)، إلا أن هذا الحكم لم ينفذ إلا في تاريخ (15/مارس/ 1989م) ، و هي مدة ستة شهور الأمر الذي يدل على نية إسرائيل في عرقلة تنفيذ الحكم و ترددها في تنفيذه، وهو مسلك ليس بغريب على إسرائيل منذ نشأة قضية طابا .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وقد حاولت إسرائيل تفسير هذا التردد من جانبها استنادا إلـــى بعــض الحجـــج والأسانيد القانونية رغم وضوح قطعية حكم المحكمة بخصوص مواضـــع العلامـــات المتنازع عليها التي فصلت فيها المحكمة لصالح مــصر، ومــن ضــمن الحجــج و المبررات الإسرائيلية موضوع توصيل خط الحدود إلى البحر، وموضـــوع المنــشآت السياحية، وموضوع دخول و خروج الاسرائيلين إلى ومن طابا ومنطقة جنوب سيناء.

وقد دخلت مصر مع إسرائيل في مفاوضات تنفيذ الحكم مع إســرائيل باشــتراك الولايات المتحدة الأمريكية، وتم عقد عدة جولات من المفاوضات الأولى في نــوفمبر 1988 بروما، و الثانية في (يناير 1989م)، والثالثة في (فبراير1989م)، و قد تدخلت أمريكا بعدة مقترحات بشأن العراقيل التي وضعتها إسرائيل حيث تم التوصــل إلـــى صيغة نهائية لتصفية المشاكل المعلقة في (فبراير 1989م). وقد جرى تــسجيل هــذه الصيغة النهائية في ثلاثة اتفاقيات منفصلة وذلك على النحو التالي (الرشيدي، 1993: 34):

الاتفاق الأول: وهو اتفاق سياحي حيث اتفق على أن تقــوم مــصر بتعــويض إسرائيل بمبلغ 37 مليون دولار مقابل المنشآت السياحية، كما اتفق على مــنح مالــك الفندق مبلغا إضافيا تدفعه مصر مقداره 3ملايين دولار يسدد على خمس سنوات.

أما الاتفاق الثاني فكان يتعلق بتحديد موعد الانسحاب الإسرائيلي النهائي من طابا و توصيل خط الحدود إلى شاطئ الخليج.و قد تم الاتفاق علـــى يــوم (15 /مـــارس/ 1989م) ليكون موعدا للانسحاب الإسرائيلي النهائي من طابا، و قد تم توصيل خــط الحدود المستقيم إلى شاطئ خليج العقبة و بذلك صارت المنشآت السياحية بمـــا فيهـــا الفندق داخل الإقليم المصري.

والاتفاق الثالث كان يتعلق بنظام مرور الاسرائيلين من و إلى طابا و منها منطقة جنوب سيناء ، وقد تضمن هذا الاتفاق النهائي ما يلي :

السماح للإسرائيليين بدخول طابا بدون تأشيرة و في حالة الــدخول بالــسيارات يتعين لصق كارت خاص على السيارة ، كذلك يسمح بالدخول و الخروج من طابا إلى ليلات في زيارات متعددة خلال مدة14 يوم و في كل الأحوال ، يتعين أن يحمل كــل سائح جواز السفر الخاص به وان يقوم بملء بطاقة بيانات تختم بمعرفــة الــسلطات

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المصرية المختصة عند وصوله إلى منطقة طابا ، و تكون هذه البطاقة نافذة لمــدة 14 يوما(الرشيدي،35:1993).

و صارت هذه الاتفاقيات الثلاثة نافذة اعتبارا من (15 /مارس/1989 م) وهــو التاريخ الذي انسحبت فيه إسرائيل نهائيا من طابا لكي تعود إلى السيادة المصرية بعــد غياب 20 عاما و بذلك يسدل الستار على قضية طابا.

2.5 نزاع جزر حنيش بين اليمن و اريتريا

طبيعة موقع أرخبيل حنيش:

تمثل أرخبيل حنيش مجموعة جزر. وتبلغ مساحتها 82كم مربــع، وتبعــد عــن الساحل اليمني حوالي 28 ميلا بحريا، بينما تبعد عن الشاطئ الاريتــري حــوالي 32 ميلا و تتكون من صخور بركانية قاحلة، يكثر فيها انتشار الشعب المرجانيــة مــــما يجعل الملاحة البحرية صعبة من حولها(مهنا ومعروف،402:2002).

الأهمية الإستراتيجية لمنطقة حنيش

حنيش احد ى الجزر اليمنية الإستراتيجية الهامة الواقعة بالقرب من مضيق باب المندب المفتاح الجنوبي للبحر الأحمر، إذ يمكن منها مراقبة ورصد الــسفن البحريــة التي تمر عبر المضيق.

نزاع حنيش بين اريتريا و اليمن

لقد نشأ النزاع بين اريتريا و اليمن على جزر حنيش بشكل مفاجئ و سوف نورد تاليا تسلسل الأحداث إلى أن تم الاتفاق بين الأطراف المتنازعة على إحالة النزاع إلى التحكيم الدولي (سلطان، 1995):

1- لقد كانت جزر حنيش موضع نزاع بين الدولتين، قبــل اســتقلال إريتريــا عــام (1993م)، وشهدت بعض الفترات موجات خلاف بينهما، مثلمــا حــدث عــام (1974م) . وتشير معظم المصادر والخرائط إلى أن إريتريــا، ســبق لهــا أن اعترفت بتبعية تلك الجزر لليمن.

2- بعد تحقيق الوحدة اليمنية عام (1990م)، عملت اليمن على إنشاء الفنــارات فــي الجُزر وإدارتها وصيانتها، وصُممت لتعمل بالطاقة الشمسية، بالاتفاق مع شركة

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

سيمنس الألمانية، خدمة للملاحة العالمية في الممرات الدولية للبحر الأحمر، التي تقع جميعها في المياه الإقليمية لليمن.

وتعزيزاً لحقوقها التاريخية، في السّيادة على جزرها في البحر الأحمر، مارست اليمن حقوقها السياسية على تلك الجزر، بما يتناسب وطبيعتها غير المأهولة.

3- سمحت اليمن لفصائل الثورة الإريترية باستخدام الجزر اليمنية في البحر الأحمر، بما فيها مجموعة جزر حنيش الكبرى، خلال نضالها؛ لتحقيق استقلال إريتريـــا. ولم تكن تلك العناصر تتعرض للمطاردة، عند دخولها إلى المياه الإقليمية لتلـــك الجزر، سواء خلال العهد الإمبراطوري في إثيوبيا، أو في أثناء حكـــم منجـــستو هيلا ماريام، إدراكاً من إثيوبيا أن هذه الجزر ليست تابعة لها.

4- كما سمحت اليمن لمصر، بالوجود في الجزر اليمنية في البحر الأحمر، بما فيهـــا مجموعة جزر حنيش الكبرى، خلال تحضيرات مصر لحرب (أكتوبر 1973م)، بموجب اتفاق سري وقعته اليمن ومصر في(12/ مايو/ 1973م). ولم تعترض إثيوبيا، أو أي دولة أخرى، على ذلك القرار اليمني.

5- منذ استقلال إريتريا في (25 /مايو /1993م)، لم تثر مشكلة جزيرة حنيش، ولـــم تتقدم الحكومة الإريترية قط بأي مطالب أو ادعاء. وواصلت الحكومـــة اليمنيـــة التصرف، كما اعتادت دائماً، باعتبار تلك الجزيرة تابعة لها. واستمرت باســـطة سيادتها عليها، من خلال وجود حامية عسكرية صغيرة فيها. وكذلك، من خـــلال استخدام الصيادين اليمنيين لها.

كما ظلت الأطراف الخارجية أيضاً، تتصرف على أساس تبعية تلـــك الجزيـــرة للسيادة اليمنية، حتى إن الأجانب الذين يزورون جزيرة حنـــيش الكبـــرى لأغـــراض سياحية، كانوا يأخذون الإذن من الحكومة اليمنية.

6- بادرت الجمهورية اليمنية إلى إشعار اريتريا برغبتها في عقد مفاوضـــات ثنائيـــة معها، بقصد تحديد الحدود البحرية بشكل كامل، بما في ذلك خط الوســـط بـــين مياهها الإقليمية المتجاورة، غير أن الجانب الاريتري رد بأن هذه المسألة يمكـــن حلها بالتفاهم بعد تأسيس الدولة الاريترية.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

7- في بداية (1995م) منحت الجمهورية اليمنية ترخيصا لـشركة يمنيـة- ألمانيـة لإنشاء مشروع للاستثمار السياحي ورياضة الغوص في جزيرة حنيش اليمنيـة الكبرى، وعندما بدأت الشركة بممارسة أعمالها في بداية النصف الثاني من عام (1995م) فوجئت في (11 /نوفمبر/ 1995م) بالقوات الاريترية تطلـب منهـا التوقف عن ممارسة أعمالها ،كما طالبت إريتريـا بـإجلاء الحاميـة اليمنيـة، الموجودة في جزيرة حنيش الكبرى، على اعتبار أنها من الجزر الإريترية.

8- في (12/نوفمبر/ 1995 م) قدمت الحكومة اليمنية احتجاجـا رسـميا للحكومـة الاريترية على الأسلوب الذي استخدمته في التخاطب مع حكومة دولة صديقة بل و شقيقة لها. كما دعتها في نفس الوقت للبدء في المفاوضات،بقصد التوصل إلى تسوية سلمية لمجمل الحدود البحرية. ولتحقيق هذا الغرض اقترح اليمن تـشكيل لجنة من وزراء الخارجية و الداخلية والثروة السمكية من البلدين لدراسة الحالة و تقديم المقترحات المناسبة لحلها.

وقد وافقت الحكومة الاريترية على تشكيل اللجنة ،التي عقدت اجتماعهـا الأول في صنعاء في (22/نوفمبر/1995م) برئاسة عبد الكـريم الايريـاني نائـب رئـيس الوزراء ووزير الخارجية في الجمهورية اليمنية، ونظيره بطرس سلمون، وفي هـذا الاجتماع قدم الجانب اليمني مقترحات بترسيم الحدود البحرية بشكل كامل في إطـار المفاوضات الثنائية، فإن لم يتم التوصل إلى اتفاق خلال فترة تتراوح مابين ستة أشهر إلى سنة كاملة، يمكن لطرفان اللجوء بعد ذلك إلى التحكيم الدولي. كما أوضح الـيمن للجانب الاريتري بأن المشروع الاستثماري المرخص له في جزيرة حنيش الكبـرى، إنما جاء في إطار ممارسة اليمن حقه الطبيعي في السيادة على هذه الجزيرة ، و انه لا يشكل أي استفزاز لدولة اريترية الحديثة ، وخصوصا أن جزيرة حنيش الكبرى لم يكن لها أي وجود على الخرائط الرسمية الاريترية، كما انه لم يسبق أن أثيـر أي نـزاع بشأنها مع الحكومة الأثيوبية التي كانت تعتبر إقليم اريتريا جزء من أراضيها غير أن الحكومة الاريترية ظلت متمسكة بتبعية الجزيرة لها مستندة فـي ادعائهـا إلـى مـا يلي(سلطان، 1995):

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أ- أن ثوار جبهة تحرير اريترية كانوا ينطلقون من هذه الجزيرة أثناء حرب التحرير التي خاضوها ضد أثيوبيا.

ب- كما تدعي اريتريا بأن حوزتها خرائط ايطالية أعدت خلال الأعوام (1898، 1899، 1908) والتي بموجبها قامت ايطاليا بترسيم الحدود الاريترية الغربية مع السودان و الحدود الجنوبية مع أثيوبيا وجيبوتي، و تزعم بأن جزر أرخبيل حنيش قد ظهرت على هذه الخرائط ضمن المياه الإقليمية الاريترية.

ونظرا لتصلب الموقف الاريتري، أعربت الجمهورية اليمنية عن عزمها بعدم تصعيد الأزمة، وعبرت عن حرصها الشديد للتوصل إلى حل لكافة القضايا البحرية بشكل كامل وفقا لقواعد القانون الدولي، ومبادئ اتفاقية الأمم المتحدة لقانون البحار ، و اقترحت الاستمرار بعقد الاجتماع الثاني في أسمرة.

9- عندما عقد الاجتماع الثاني في أسمرة ، في (5/ديسمبر/ 1995م) حمل الوفد اليمني معه مشروع مذكرة تفاهم تؤكد استعداده للجلوس على مائدة المفاوضات لإيجاد حل للخلاف بالطرق السلمية، ولكن الجانب الاريتري كرر ادعاءات حكومته بوقوع جزيرة حنيش و بعض الجزر اليمنية الأخرى ضمن مياهها الإقليمية.

ونتيجة لعدم التوصل إلى أي اتفاق قرر الطرفان عقد جولة ثالثة من المفاوضات، على ان يكون موعد الاجتماع في نهاية شهر (فبراير/ 1996م) بسبب حلول شهر رمضان المبارك.

احتلال إريتريا جزيرة حنيش:

في (15 /ديسمبر/ 1995م)، من دون مقدمات سياسية أو عسكرية، احتلت قوات عسكرية إريترية جزيرة حنيش الكبرى. وأسفر هذا العمل عن سقوط ثلاثة قتلى من أفراد الحامية العسكرية اليمنية، التي كانت مرابطة في الجزيرة. وقد صدر تصريح لمصدر يمني مسؤول يستنكر العدوان الإريتري، ويرى فيه انتهاكاً لسيادة الجمهورية اليمنية، على أراضيها ومياهها الإقليمية، كما يهدد العدوان، في الوقت نفسه، الملاحة الدولية في منطقة البحر الأحمر. ويشير المصدر إلى أنه سبق للسلطات الإريترية توجيه إنذار في (11 /نوفمبر/ 1995م)، إلى المواطنين اليمنيين، والحامية العسكرية

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المرابطة في جزيرة حنيش، بمغادرتها، وإيقاف العمل بإحدى الشركات، وهذا ما جعل الحكومة اليمنية تجري اتصالات على أعلى مستوى مع الحكومة الإريترية، بهدف احتواء الموقف. وذلك تأكيداً لحرص اليمن على علاقاتها مع إريتريا، ورغبتها الصادقة في حل أي خلافات حول الحدود البحرية مع إريتريا، عبر الحوار والتفاوض السلمي، وطبقاً للقوانين والمواثيق الدولية(الشاعري:304:2006).

وعلى إثر ذلك عُقدت عدة اجتماعات في صنعاء وأسمرة، كان آخرها في إريتريا برئاسة نائب رئيس الوزراء، وزير الخارجية اليمني، ووزير الخارجية الإريتري. وأكدت اليمن مجدداً استعدادها للحوار، والتوقيع على مذكرة تفاهم مع إريتريا، تتضمن أسس التفاوض حول الحدود البحرية، على أساس التفاوض الثنائي. وفي حالة عدم التوصل إلى حل، فإنه يمكن اللجوء إلى التحكيم، أو محكمة العدل الدولية.

ولاشك أن احتلال إريتريا لجزيرة حنيش، واختيار توقيت محدد للعدوان، وضع حكومة اليمن في موقف حرج، إذ وجدت نفسها تحت ضغوط عديدة، منها ما عانته من ضغوط الشارع اليمني العام، الذي استشاط غضباً، وكاد يتميز غيظاً من جراء العدوان الإريتري على الجزيرة اليمنية، إذ لم يكن يدور بخلد أي مواطن يمني، أن يأتي الأعداء على اليمن من إريتريا.

والأمر الآخر، أن اليمن لم تلجأ إلى استخدام القوة فوراً لاستعادة الجزيرة، كما أُخذت بالقوة، وذلك تحت طائل المسؤولية، التي تفرضها المصالح الإقليمية، وتلبية لنداءات الأشقاء والأصدقاء لضبط النفس، والسعي لإنهاء العدوان بالحوار والطرق السلمية.

وتشير الشواهد، إلى أن التحرك الإريتري، هدف إلى الآتي(سلطان، 1995)

1. منع جبهة حماس الإريترية الإسلامية، من استخدام هذه الجزر، ضد إريتريا، خاصة أن الجبهة الشعبية، لتحرير إريتريا، سبق أن استخدمت تلك الجزر، ضد إثيوبيا، في أثناء احتلال إثيوبيا للأراضي الإريترية.
2. الحصول على المزيد من الدعم، والمساعدات، من إسرائيل والولايات المتحدة الأمريكية، بإظهار أن إريتريا، قادرة على القيام بدور مهم في منطقة البحر الأحمر.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

3. إحباط فكرة أن البحر الأحمر، بحيرة عربية، وهي الفكرة التي نادت بها دول عربية، في عام 1976م، خاصة بعد استقلال إريتريا، وعدم الإعلان عن هويتها العربية.
4. تبنت إريتريا إستراتيجية حرمان الطرف الآخر، من امتلاك السيطرة في المنطقة.
5. إظهار مكانة إريتريا الإقليمية، بصفتها دولة مستقلة، حديثة.

الموقف اليمنى من النزاع:

أكدت الجمهورية اليمنية تمسكها بحقها في السيادة على هذه الجزيرة، وعلى كل الجزر اليمنية الأخرى التي تقع ضمن أرخبيل حنيش، باعتبارها جزء لا يتجزأ من أرضيها، وذلك استنادا إلى الحجج التالية(الشاعري:404,2006):

1- الحقائق التاريخية و الخرائط اليمنية و العثمانية و البريطانية، تثبت أن جزيرة حنيش الكبرى خضعت عبر القرون المختلفة للسيادة اليمنية، أي أن ملكية اليمن ثابتة عليها تاريخيا بل سابقة على نشأة الدولة الاريترية نفسها.

2- الخرائط الاريترية الرسمية التي طبعتها قبل الاستقلال و بعده لم تتضمن أي إشارة تثبت بان هذه الجزيرة تقع ضمن حدودها، ومن اجل ذلك فقد عمدت بعد احتلالها لهذه الجزيرة إلى طبع خرائط جديدة في سويسرا أضافت فيها اسم جزيرة حنيش الكبرى وغيرها من الجزر اليمنية الأخرى التي تقع ضمن أرخبيل حنيش – زقر، و أظهرتها في الخرائط الجديدة على أنها تقع ضمن مياهها الإقليمية.

3- إن دولة أثيوبيا التي كانت تعتبر إقليم اريتريا جزء من أرضيها، لم تدع في أي يوم من الأيام بملكيتها لهذه الجزيرة، و لم تثر أي نزاع بشأنها مع اليمن ، بل على العكس من ذلك فإن الممارسة الفعلية المستمرة للسيادة اليمنية على جزيرة حنيش الكبرى، تؤكد اعتراف أثيوبيا بتبعتها لليمن، لاسيما و ان اتفاقا قد عقد بين مصر و اليمن أثناء الحرب الإسرائيلية التي اندلعت في اكتو بر 1973م بموجبه سمح اليمن للقوات المصرية باستخدام الجزر اليمنية ومنها جزر حنيش الكبرى.

4- أثناء حرب التحرير التي خاضها ثوار اريتريا ضد أثيوبيا ، فقد دعم اليمن مطالبهم في الاستقلال وحق تقرير المصير ، وسمح لجبهات التحرير الاريترية باستخدام جزيرة حنيش الكبرى لتدريب الحكومة الأثيوبية بأي محاولة لإخراجهم

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

منها، ولم تدع بتبعيتها لها، لا في عهد الحكومة الأثيوبية ، ولا في عهـد الحكـام الذين جاءوا من بعده لعلمهم بأنها أراضي يمنية، وإلا لما كـانوا سـمحوا للثـوار الاريتريين بالبقاء فيها للحظة واحدة.

5- بالإضافة إلى ذلك فإن الاريتريين أنفسهم لم يدعو ملكيتهم لهـذه الجزيـرة أثنـاء نضالهم ضد أثيوبيا بعكس ما فعلوه عند استيلائهم على المناطق الاريتريـة التـي حرروها من النفوذ الأثيوبي وخضعت لسيطرتهم أثناء معارك الاستقلال.

وحدد اليمن موقفه من المشكلة كالآتي:

1. إعادة الوضع إلى ما كان عليه، قبل منتصف (ديسمبر 1995م)، وانسحاب القوات الإريترية.
2. تسليم الأسرى اليمنيين.
3. حل المشكلة عن طريق التفاوض، ورسم الحدود البحرية بين البلدين.
4. رفض أي مقترحات، تتناول الوجود اليمني، على باقي الجزر.

الوساطة الإثيوبية:

توسطت إثيوبيا بين اليمن وإريتريا، من خلال عدة جولات، قـام بهـا رئـيس الوزراء الإثيوبي، ووزير الخارجية. حيث تقدمت إثيوبيا بمبادرة يوم (28/ ديـسمبر/ 1995م)، اشتملت على العناصر الآتية:

1. تحديد موضوع النزاع، هل هو أرخبيل حنيش كاملاً، والمكون مـن عـشر جزر، أم جزيرة حنيش الكبرى فقط؟
2. نزع سلاح الجزر، محل النزاع، وإيفاد فريق من المراقبين، إليها للتأكد مـن عدم وجود قوات، لأي من الدولتين بها، والإبقاء على هذا الوضـع، حتـى الحُكم في النزاع.
3. موافقة الطرفين، على آلية التسوية، وهل تتم من خلال الحوار الثنائي، أم من خلال التحكيم، أم عرض النزاع أمام محكمة العدل الدولية؟
4. استعداد إريتريا للانسحاب، إذا ما تعهد اليمن، بعدم محاولة احتلال الجزر.
5. استعداد إريتريا لتسليم أسرى الحرب.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

شكك اليمن في الموقف الإثيوبي، واعتبره منحازاً إلى إريتريا، وأن المقترحات التي أبدتها إثيوبيا، تتطابق مع وجهة النظر الإريترية، في انسحاب اليمن، من جميع الجزر، مقابل انسحاب إريتريا، من جزيرة حنيش الكبرى.

الوساطة المصرية

توسطت مصر بين الدولتين، وتولى مهمة الوساطة وزير الخارجية المصرية، الذي طرح مبادرة يوم(/25 ديسمبر/ 1995م)، اشتملت على الآتي:

1. انسحاب القوات الإريترية واليمنية، من جزيرة حنيش الكبرى.
2. إعادة الأسرى اليمنيين إلى اليمن.
3. اللجوء إلى التحكيم لحل المشكلة.

وقد سلمت إريتريا الأسرى تحت إشراف الصليب الأحمر، يوم (/29 ديسمبر/ 1995م).

الوساطة الفرنسية

عينت فرنسا مبعوثاً خاصاً، هو "جوتمان"، للقيام بدور الوساطة بين الدولتين، بهدف حل المشكلة حلاً سلمياً. وتقدمت بمبادرة، اشتملت على النقاط الآتية:(سلطان، 1995)

1. عدم استخدام القوة، والقبول بالحل السلمي، وبقاء الإريتريين في جزيرة حنيش الكبرى، واليمنيين في جزيرة حنيش الصغرى وزقر.
2. أن يوكل لهيئة تحكيم مهمة إصدار أحكام، في شأن السيادة الإقليمية، وتعيين الحدود البحرية، في نطاق محدد، من جنوب البحر الأحمر بين البلدين.
3. الالتزام بقرار هيئة التحكيم.
4. تضع فرنسا ــ باتفاق الطرفين ــ ترتيبات التزام كل منهما، بعدم استخدام القوة، في النطاق محل النزاع.
5. إيداع اتفاق المبادئ، الذي وقع عليه الطرفان، لدى الأمين العام للأمم المتحدة، والأمين العام للجامعة العربية، وأمين عام منظمة الوحدة الأفريقية، وكذلك بالنسبة لاتفاق التحكيم وشروطه.
6. توقيع فرنسا، ومصر، وإثيوبيا، على الاتفاق بصفة شهود.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

7. إذا لم يتوصل الطرفان، إلى اتفاق قبـل (15/ أكتـوبر/ 1996م)، فعليهمـا اللجوء، إلى رئيس محكمة العدل الدولية، ويُطلب منه، تكليـف أحـد حكـام المحكمة، ليضع خلال مهلة ثلاثين يوماً، اتفاقاً ملزماً للطرفين، بإنشاء محكمة التحكيم.

وقع الطرفان، على الاتفاق في باريس في(21/ مايو/ 1996م)، وحضر مراسم التوقيع، وزراء خارجية كل من: مصر، وإثيوبيا، وفرنسا، شهوداً على الاتفاق.

وكل الطرفان في هذا الاتفاق، إلى حكومة فرنسا إعداد الاتفـاق، الـذي ينـشئ محكمة التحكيم.

لجنة التحكيم

بعد قبول الأطراف المتنازعة بالوساطة الفرنسية، قام المبعوث الفرنسي فرنسيس جوثمان السفير بوزارة الخارجية الفرنسية بعدة اتصالات منفردة بين كل من صنعاء و أسمرة، ونجح في التوصل إلى صيغة "اتفاق مبادئ التحكيم" وقعاه الطرفان في باريس في(21 /مايو /1996م)كما صادق عليه بصفة شهود كل مـن حكومـة فرنـسا و حكومة أثيوبيا، و حكومة جمهورية مصر العربية.

وينص الاتفاق على قبول الطرفين بتسوية نزاعهما المتعلق بالمسائل التي تخص السيادة الإقليمية ورسم الحدود البحرية بينهما ، وتسوية سلمية،ويقران بإنشاء محكمـة تحكيم مؤلفة من خمسة محكمين ، يختار كل طرف محكمين، و يختار الحكام الأربعـة المحكم الخامس ، وفي حالة عدم التوصل إلى اتفاق فسيتم اختيار المحكم الخامس مـن قبل رئيس محكمة العدل الدولية.

وقد حدد الاتفاق اختصاص المحكمة بالفصل بين الطرفين في مـسائل الـسيادة الإقليمية ورسم الحدود البحرية:

فبالنسبة لمسائل السيادة، فإن المحكمة تفـصل فيهـا وفقـا لمبـادئ وقواعـد وممارسات القانون الدولي القابلة للتطبيق في هذا الميدان، و بوجه خاص على أساس الحجج التاريخية.

أما فيما يتعلق برسم الحدود البحرية، فقد أوضح الاتفاق بأن المحكمة تفصل فيها مع الأخذ بعين الاعتبار الرأي الذي تكون قد بنته حول مسائل السيادة الإقليمية، وكذلك

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

معاهدة الأمم المتحدة لقانون البحار، وكل العوامل ذات الصلة بالموضوع، وقد قبل الطرفان الالتزام المسبق بالحكم الذي ستصدره المحكمة في تلك المسائل.

كما اتفق الطرفان على أن تكون مدينة لندن مقرا للمحكمة، وقد رحبت الحكومة البريطانية باستضافتها.

ومما تجدر الإشارة إليه، فإن اريتريا قامت بعد هذا الاتفاق بغزو جديد على جزيرة حنيش اليمنية الصغرى في(العاشر /أغسطس/ 1996م)، مما أدى إلى إثارة احتجاج حكومة جمهورية اليمن في مذكرة رسمية وجهتها بتاريخ(12 /1996/8م) إلى الحكومة الاريترية، أدانت فيها الاستحداثات العسكرية الجديدة واعتبرتها خرقا صارخا لاتفاق المبادئ الموقع بينهما في باريس في(21 /مايو/ 1996 م) وطالب اليمن اريتريا سحب قواتها وإزالة هذا التواجد على وجه السرعة والاستمرار في الالتزام بالحل السلمي.

كما قامت في الوقت ذاته بتوجيه رسائل مماثلة إلى كل من الأمين العام للأمم المتحدة، والأمين العام للجامعة العربية، والأمين العام لمنظمة الوحدة الإفريقية، والى حكومات كل من فرنسا ومصر و أثيوبيا والى كافة السفارات العربية المعتمدة في صنعاء، أوضحت فيها بأنه إذ تدين التواجد العسكري الاريتري الجديد، وإنها تحتفظ بحقها في الدفاع الشرعي عن نفسها وفقا للمادة(51) من ميثاق الأمم المتحدة.

ونتيجة لاستئناف جهود الوساطة الفرنسية، انسحبت القوات الاريترية من جزيرة حنيش اليمنية الصغرى في(27/اغسطس/ 1996م) فعادت الحالة فيها إلى ما كانت عليه قبل(1996/8/10م).

وفي(3/ كتوبر/ 1996 م) وقع الطرفان الاتفاق المنشئ لمحكمة التحكيم وفقا لما نص عليه اتفاق المبادئ الموقع في(21 /مايو/ 1996م).

استعادة حنيش الكبرى لليمن، عقب صدور قرار التحكيم

في (الأول من نوفمبر 1998م)، تسلمت الحكومة اليمنية رسمياً، جزيرة حنيش الكبرى، بعد أن احتلتها إريتريا قبل حوالي ثلاث سنوات، إثر اشتباكات محدودة بين قوات البلدين. ورفع اليمن علمه على الجزيرة، في الساعة الثانية والنصف من بعد ظهر(31 أكتوبر 1998م)، في حفل عسكري وسياسي، شارك فيه كبار ضباط

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الجيش اليمني، فضلاً عن مشاركة إريترية تمثلت في حضور قائد القوات البحرية الإريترية، الرائد أحمد علي، ورئيس التليفزيون الإريتري. كما ألقى وزير الدفاع اليمني كلمة بهذه المناسبة، مخاطباً أفراد وضباط القوات المسلحة والأصدقاء من إريتريا، معرباً عن سعادته برفع العلم اليمني على جزيرة حنيش الكبرى، وشعوره "بالفخر في هذه اللحظة التاريخية". وقال إن هذه اللحظة ستظل محفورة في الوجدان والذاكرة اليمنية، باعتبارها التجسيد الأمثل لانتصار الحكمة والعقل وإرادة السلام (سلطان، 1995).

وقال وزير الدفاع اليمني، إنه بفضل الحنكة السياسية والصبر، وسعة الأفق، للقيادة السياسية في اليمن، في التعامل مع تلك التطورات، التي حدثت في(ديسمبر 1995م)، والتواصل المستمر مع القيادة الإريترية، من أجل احتواء تلك التطورات، أمكن الوصول إلى هذه النتيجة العادلة والمرضية، التي جنبت الشعبين الجارين، اليمني والإريتري، مخاطر الانزلاق إلى كارثة الحرب، وإراقة الدماء، وتبديد إمكانات وطاقات البلدين في حرب لن تخلف سوى الخراب والدمار، وعدم الاستقرار، وهو ما كان سيؤدي إلى تهديدات للأمن والاستقرار، في هذه المنطقة الحساسة من العالم، ويعرّض الملاحة الدولية في جنوب البحر الأحمر للخطر. وقال وزير الدفاع اليمني: "لقد كان من المنطقي في نهاية المطاف، أن يلجأ البلدان إلى طاولة المفاوضات والحوار، من أجل التوصل إلى حل النزاع، وقبول الخيار السلمي. واللجوء إلى التحكيم الدولي، هو الخطوة الصحيحة والصائبة، التي تمثل اليوم نموذجاً حضارياً رائعاً، يستحق الاقتداء به في حل المشاكل والخلافات الحدودية بين الأشقاء والجيران".

من جهته قال قائد البحرية الإريترية: "إن علاقات بلاده مع اليمن تتطور، بعد أن حُلت المشكلة، التي كانت موضعاً للنزاع في هذا الأرخبيل". وكان المسؤول العسكري الإريتري يتحدث بعد وصول القوات اليمنية إلى الجزيرة، ويصل عددها إلى حوالي 3000 جندي، من القوات البرية والبحرية.

وتزامن تسليم الجزيرة من قبل قائد القوات البحرية الإريترية، إلى وزير الدفاع اليمني، مع تدفق قوارب القوات البحرية اليمنية على الجزيرة، بعد أن أكملت القوات

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الإريترية، التي يقدر عددها بلواء مدعم من الدبابات والصواريخ والمدفعية والزوارق البحرية الحديثة انسحابها منها.

وكـان انسـحاب إريـتريا من حنـيش الكبرى، قد صـدر بموجـب قـرار محكمة التحكيم، في (9/أكتوبر/ 1998م)، ونفّذ بعد 23 يوماً من صدوره، علماً بأنـه أعطى لإريتريا مهلة 90 يوماً للانسحاب

جزيرة حنيش بعد التحكيم الثاني، الخاص بترسيم الحدود البحرية

صرّح مسؤول يمني أن المرحلة الثانية من التحكيم، والمتعلقة بترسـيم الحـدود البحرية مع إريتريا في البحر الأحمر، التي صدرت في(17 /ديسمبر/ 1999م)، قـد عينت الحدود البحرية بين البلدين، بخط حدودي بحري واحد، مـستنداً علـى نقـاط الأساس على الشاطئين الشرقي للجمهورية اليمنية، والغربي لإريتريا، فـضلاً عـن مجموعة الجزر القريبة من الشاطئ، مثل جزيرة كمران وما حولها من الجزر علـى الساحل اليمني، ومجموعة جزر دهلك على الساحل الإريتري.

وقالت اللجنة الوطنية اليمنية للتحكيم، التي رأسها عبد الكريم الإريـاني رئـيس الوزراء ، إنّ قرار محكمة التحكيم، أعطى الجزر اليمنية، الواقعة في وسـط البحـر الأحمر، حقها الكامل من البحر الإقليمي، حسب نص "المادة 15" من اتفاقيـة الأمـم المتحدة لقانون البحار لعام(1982م). وأما الجزر المتقابلة للدولتين، حيث تقل المسافة البحرية بينهما عن 24 ميلاً بحرياً، فقد قسّمت هيئة التحكيم تلك المسافة بين الدوليتين مناصفة (سلطان، 1995).

وبشأن حقوق الاصطياد البحري، تطرّق الحكم إلى توضيح حقـوق الاصـطياد التقليدي، الواردة في منطوق حكم المرحلة الأولى، الصادر في(9 أكتـوبر 1998)، حول تحديد منطقة النزاع في الجزر، التي كانت محط نزاع بين الدولتين، وهي جـزر حنيش. وقد عرّفت المواد في الحكم السابق الاصطياد، بأنه الـذي يـتم "بـالقوارب الصغيرة، والطرق والمعدات التقليدية"، وأن ذلك لا يـشمل الاصـطياد التجـاري أو الصناعي، كما لا يشمل الاصطياد من قبل مواطني أي دولة عـدا مـواطني الـيمن وإريتريا. كما نصّت المواد(103، 109، 110)مـن الحكـم، أنّ حـق الاصـطياد التقليدي مكفول لمواطني الدولتين، اليمن وإريتريا على حد سواء، في أي موقـع مـن

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

البحر من سواحل البلدين، وأن من حقهم تسويق منتجاتهم في الموانئ الإريترية واليمنية، دون تمييز ومضايقة. كما يحق للصيادين التقليديين اليمنيين والإريتريين، اللجوء المؤقت إلى الجزر، وإجراء الإصلاحات الطارئة لقواربهم، أو تجفيف أسماكهم. وفي هذا السياق نصت "المادة 68" من حكم المرحلة الثانية، على أن الأدلة المقدمة لهيئة التحكيم أكدت بقاء الاصطياد التقليدي في المنطقة بشكل عام، حيث أكدت الأدلة المقدمة إلى المحكمة، أن الصيادين اليمنيين، ظلوا يصطادون على مدى سنين طويلة في مياه جزر دهلك الإريترية شمالاً، وجزر المحبكة وهيكوكس وسوث ويست روكس غرباً، وهو ما يعني أنه يحق للصيادين اليمنيين الاصطياد والتجفيف واللجوء المؤقت لإصلاح القوارب، في هذه الجزر الإريترية..

كما أقرت المحكمة الخاصة بالتحكيم، أن من واجب اليمن وإريتريا إخطار كل منهما الأخرى بأي إجراءات تنوي كل دولة اتخاذها، ومن الممكن أن تؤثر على حقوق الصيادين في الاصطياد التقليدي في عموم المنطقة. فلا يجوز لأي من الطرفين إصدار أي تشريعات أو أوامر تقيّد من حقوق الصيادين التقليدية، في الاصطياد التقليدي المنصوص عليه في هذا الحكم.

وقد كان رد الفعل الإريتري إيجابياً، فأعرب هيلي ولد تينسائي، وزير خارجية إريتريا، عن تقدير حكومته العميق للحكومة اليمنية، بسبب التزامها بقرار محكمة التحكيم الدولية، حول ترسيم الحدود البحرية بين البلدين، الصادر في(17 ديسمبر 1999م). وقال في لقاء مع البعثات الدبلوماسية الأجنبية في أسمرة: "إن الحكومة الإريترية ملتزمة بقبول وتنفيذ قرار محكمة التحكيم فوراً". وقال إن لجوء اليمن وإريتريا إلى التحكيم الدولي، والتزامهما به، أظهر احترامهما لمبادئ وقواعد القانون الدولي، وحسن السلوك في التعاملات الدولية.

كما قال إن التزام البلدين بتسوية سلمية لنزاعهما، لن يفتح الطريق فقط أمام تقوية علاقات البلدين، ولكن يفتح الباب أيضاً أمام خلق منطقة سلام، وتبادل منافع.

وشكر الوزير الحكومتين البريطانية والفرنسية وأعضاء محكمة التحكيم الدولية على جهودهم في الوصول إلى حل لنزاع الحدود البحرية اليمنية ــ الإريترية.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

حنيش تعيد التوتر بين اليمن وإريتريا من جديد

في(9 /مارس/ 2000م) نفت إريتريا رسمياً، تقديم أي التماس حول الحكم الصادر في قضية جزر حنيش. وكان الشيخ عبد الله الأحمر رئيس مجلس النواب اليمني، ، قد اتهم أسمرة بتقديم التماس لمحكمة التحكيم الدولية، لإعادة النظر في الحكم الصادر في قضية جزر حنيش وعلق مصدر مسؤول بوزارة الخارجية الإريترية: "أن هذه الادعاءات الغريبة غير صحيحة ومثيرة للدهشة". وأن عملية التحكيم كانت على مرحلتين، حيث صدر الحكم في المرحلة الأولى حول السيادة على الجزر. وعلى الرغم من أن إريتريا لم تكن راضية عنه، فقد التزمت بقرار محكمة التحكيم، وسلّمت الجزيرة لليمن، في فترة لم تتجاوز ثلاثة أسابيع، علماً أن الحكم كان يقضي بتسليمها خلال ثلاثة أشهر. وقال "إن المرحلة الثانية من عملية التحكيم كانت خاصة بالحدود البحرية، وكان الحكم الصادر بهذا الخصوص في مضمونه لصالح إريتريا، التي قابلته بالرضا والارتياح والتزمت به"(سلطان، 1995).

وقال المصدر الإريتري: "وبما أن الطرفين ارتضيا بالتحكيم والالتزام به، فنحن واثقون من أن الحكومة اليمنية ملتزمة بالحكم الصادر حول الحدود البحرية تماماً، كما التزمت بالحكم الصادر حول السيادة على الجزر". ووصف المصدر تصريحات رئيس مجلس النواب اليمني بأنها: "ادعاءات بعيدة عن الواقع، وعن المواقف الرسمية للحكومة اليمنية".

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الخاتمة

بعد الإجابة عن السؤال الرئيسي لدراسة، وهو التحكيم الدولي، وأثره في التسوية السلمية للمنازعات الدولية بالإضافة إلى الإجابة عن الأسئلة الفرعية فقد توصلت الدراسة الى المُلاحظات التالية:

إنّ للتحكيم الدوليّ الأثر البالغ في الحفاظ على العلاقات الودية بين الدول حتى خلال فترة النزاع بينهم وتجنب تفاقم الخلاف، و وصوله إلى الحرب أو استخدام القوة أو النفوذ في المجتمع الدولي والذي قد يتسبب بخسائر ماديّة وبشرية لطرفي النزاع.

كما تميز التحكيم الدولي بالنزاهة والحياد مما يزيد ثقة الأطراف المتنازعة باللجوء إليه لحل الخلافات الدولية سواء كانت تعاقدية أو تجارية أو تتعلق بالمنازعات على الحدود الدولية. وذلك لتميزه بالسرعة والسريّة والحياد، كما أنه ساعد على تطوير قواعد القانون الدولي العام من خلال القرارات التي تصدر عن المحكمين الدوليين في النزاعات التي تعرض عليهم بالإضافة إلى أنّ التحكيم الدولي يعكس إرادة طرفي النزاع من خلال اتفاقهم على تحديد القوانين التي سوف تطبق على النزاع، و اختيار المحكمين والإجراءات التي سوف تتبع في نظر النزاع.

إلا أن التحكيم الدولي ورغم كل ما تميز به كوسيلة من وسائل حل المنازعات الدولية سلميا يُؤخذ عليه بأن التكلفة التي تترتب على أطراف النزاع نتيجة اللجوء إلى التحكيم الدولي باهظة، حيث إنه كلما زادت قيمة النزاع زادت التكاليف، بالإضافة إلى المصاريف المترتبة عليه كأتعاب المحكمين والنفقات الإدارية، وغيرها من النفقات مرتفعة التكلفة، بالإضافة إلى غياب ضمانات تنفيذ الأحكام الصادرة عن محكمة التحكيم بالقوة حيث تتعهد الدول بتنفيذ التزاماتها الدولية بحسن نيّة إلا أنه من الممكن أن يرفض الطرف الخاسر تنفيذ الحكم.

وبالتالي لا بدّ من العمل على تطوير قواعد التحكيم الدولي، بحيث تُصبح أكثر فاعليّة وقدرة على تحقيق الغاية منها، وجعلها أكثر مرونة ومطابقة لاحتياجات العصر، وذلك بالحد من عيوبها وعدم استغلال التحكيم الدولي كوسيلة للتهرب أو

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المماطلة من تنفيذ الدول لالتزاماتها أو استخدامه كوسيلة دعائية بغــرض التــشهير بدولة أخرى أو إزعاجها.

والبحث عن كيفيّة توسيع نطاق التحكيم الدولي ليشمل الدول التي مــا تــزال مترددة في استخدامه لحلّ منازعاتها خشية من المساس بسيادتها.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المراجع

أ. المراجع باللغة العربية:

القران الكريم .

بدر الدين، صالح، (1991) **التحكيم في منازعات الحدود الدولية دراسة تطبيقية على قضية طابا بين مصر و إسرائيل**، دار الفكر العربي، القاهرة.

بربري ،محمود مختار، (1999) **التحكيم التجاري الدولي**، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية ، القاهرة .

التحيوي ،محمود، (2002) ، **أنواع التحكيم وتميزه عن الصلح والوكالة والخبرة** ، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية .

حلمي، نبيل، (1983)، **التوفيق كوسيلة سلمية لحل المنازعات الدولية في القانون الدولي العام**، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى.

راشد، ساميه، (1984)، **التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة**، دار النهضة العربية، القاهرة.

الراوي ، جابر (1978) **المنازعات الدولية**، مطبعة السلام، بغداد.

الرشيدي، أحمد،(1993) **جامعة الدول العربية وتسوية المنازعات** ،جامعة الدول العربية ـــ الخبرة التاريخية ومشروعات التطوير – القاهرة.

الرفاعي، اشرف، (1998) **النظام العام والتحكيم في العلاقات الخاصة الدولية دراسة في قضاء التحكيم**، دار النهضة، القاهرة، الطبعة الثانية.

الرفوع فيصل، عبد القادر فهمي، (2009) **نظرية السياسة الخارجية**، الطبعة الأولى، القاهرة.

الرمضاني،مازن،(1991) **السياسة الخارجية** دراسة نظرية، جامعة بغداد ، بغداد.

روسو، شارل، (1982) **القانون الدولي العام ترجمة شكر الله خليفة وعبد المحسن سعد** ،المطبعة الأهلية للنشر، بيروت.

سرحان، عبد العزيز، (1986) **القانون الدولي العام**، دار النهضة، القاهرة

سرحان، عبد العزيز،(1991) **المنظمات الدولية**، الطبعة الثانية، دار النهضة، القاهرة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

سرحان،عبد العزيز، (1986) **دور محكمة العدل الدولية في تسوية المنازعات الدولية**، الطبعة الاولى،دار النهضة، القاهرة.

سلطان،حامد، (1976)، **القانون الدولي العام في وقت السلم**، الطبعة السادسة، دار النهضة، القاهرة.

سلطان، خالد (1995). **موسوعة مقاتل من الصحراء**. متوفر عبر الموقع الالكتروني،http://www.moqatel.com

السيد ، محمود، (2002) **أنواع التحكيم، وتمييزه عن الصلح، والوكالة، والخبرة**، دار المطبوعات الجماعية.

السيد،رشاد ،(2005) **القانون الدولي العام في ثوبه الجديد**، دار وائل لنشر والتوزيع ،عمان.

الشاعري ،صالح، (2006) **تسوية النزاعات الدولية سلميا**، مكتبة مدبولي، القاهرة.

شتا،أحمد،(1996) **الأصول العامة للعلاقات الدولية في الإسلام وقت السلم**،المعهد العالمي للفكر الإسلامي، القاهرة.

عبد الحميد، سامي،(1984) **أصول القانون الدولي العام**، مؤسسة الثقافة الجامعية، الاسكندرية.

عبد الرحمن، هدى (1997) **دور المحكمة في خصومة التحكيم** ، دار النهضة العربية ، القاهرة .

عبد الفتاح ،عزمي،(1990) **قانون التحكيم الكويتي** ، الطبعة الأول، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت.

عبد الهادي عباس وجهاد هواش، (1997) **التحكيم** ، الطبعة الثانية، المكتبة القانونية، دمشق.

علوان،عبد الكريم، (2012) **الوسيط في القانون الدولي العام المنظمات الدولية**، الجزء الرابع، دار الثقافة لنشر والتوزيع، عمان.

العناني ، إبراهيم، (1990)، **القانون الدولي العام**، دار النهضة، القاهرة.

العناني، إبراهيم، (1973) **اللجوء إلى التحكيم الدولي**، دار الفكر العربي، القاهرة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الغنيمي، محمد، (1953) **التسوية القضائية للخلافات الدولية**، الطبعة الأولى، مطبعة البرلمان، مصر.

الغنيمي، محمد،(1955) **الغنيمي الوسيط في قانون السلام**، منشأة المعارف، الاسكندرية.

قشي، الخير، (1999: ب) **المفاضلة بين الوسائل التحاكمية وغير التحاكمية لتسوية المنازعات**، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع،بيروت.

قشي، الخير، (1999: أ) **أبحاث في القضاء الدولي**، دار النهضة، القاهرة.

المجذوب، محمد، (2002)**القانون الدولي العام**، دار الحلبي الحقوقية، بيروت.

مصطفى،محمد بدر الدين،(1996) نحو اطار لدراسة المفاوضات الدولية، مجلة السياسة الدولية العدد125،الكويت.

مقلد، إسماعيل، (1982) **نظريات السياسة الدولية**، الطبعة الأولى، جامعة الكويت، الكويت.

مهنا، محمد ومعروف، خلدون (2000) **تسوية المنازعات الدولية مع دراسة لبعض مشكلات الشرق الأوسط**، مكتبة غريب.

الموسى، محمد، (2003) **الوظيفة القضائية للمنظمات الدولية**، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، عمان.

الموسي،محمد، (2003) **الوظيفة القضائية للمنظمات الدولية المعنية بتسوية نزاعات حقوق الانسان والبيئة والتجارة الدولية**، دار وائل، عمان.

الناصيري، فنر، (1989) **دور القضاء الدولي في تسوية المنازعات الدولية**، دار الشؤون الثقافية العامة الطبعة الأولى، بغداد.

وجدي راغب فهمي،(1993) **مفهوم التحكيم طبيعته**، كلية الحقوق، جامعة الكويت، الدورة التدريبية للتحكيم.

أبو الوفا، احمد، (1985) **مشكلة عدم الظهور أمام محكمة العدل الدولية**، دراسة في قانون الاجراءات الدولية، دار النهضة، القاهرة

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أبو الوفا، أحمد، (1988) **التحكيم الاختيـــاري والإجبـــاري**، دار الفكـــر العربـــي، القاهرة، الطبعة الخامسة.

اليوسفي، أمين (1997) **تسوية المنازعــات بالوســائل الــسلمية**، دار الحداثـــة للطباعة والنشر، بيروت.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المعلومات الشخصية

الاسم: شروق عمر الجخلب

الكلية: العلوم الإجتماعية

التخصص: العلاقات الدولية

السنة: 2012

البريد الإلكتروني: **shahd19809@yahoo.com**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com